



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 173/2015 – São Paulo, sexta-feira, 18 de setembro de 2015

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 1601/2015

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0208941-30.1995.4.03.6104/SP

97.03.032395-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : União Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : RENATO ANTONIO BOLSONARO
ADVOGADO : RJ075935 AGUINALDO SOUTO
No. ORIG. : 95.02.08941-3 2 Vr SANTOS/SP

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000863-07.1999.4.03.6002/MS

1999.60.02.000863-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Cia Nacional de Abastecimento CONAB
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA

APELADO(A) : CAMPINA VERDE ARMAZENS GERAIS LTDA
ADVOGADO : MS007550 JORGE AUGUSTO BERTIN

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033833-57.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.033833-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : DONIZETE DE MOURA REIS
ADVOGADO : SP043953 FRANCISCO LUIZ MORAIS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002830-50.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.002830-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : FERNANDO ANTONIO CAJADO DE OLIVEIRA TOCCHIO
ADVOGADO : SP109315 LUIS CARLOS MORO e outro(a)

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

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

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002906-06.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.002906-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : HECIO DE PAIVA PINTO
ADVOGADO : SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
: SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

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

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

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0017967-04.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.017967-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO(A) : VERA HELENA DUARTE DE CERQUEIRA LIMA
ADVOGADO : SP026692 JOSE VICENTE TENORE
: SP237910 SERGIO PENHA FERREIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

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

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

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032507-86.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.032507-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JANDIRA APARECIDA TAVARES e outros(as)
: VANESSA CIBELE MILENA TAVARES
: RAQUEL JACIRA TAVARES
ADVOGADO : SP196706 FABIO LUIZ ROMANINI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000972-85.2004.4.03.6118/SP

2004.61.18.000972-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : ANTONIO SERGIO DA SILVA
ADVOGADO : SP151985B EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLICA e outro(a)

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

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

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035443-46.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.035443-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : SINDICATO PAULISTA DOS AGENTES DA INSPECAO DO TRABALHO SINPAIT
ADVOGADO : SP040880 CONCEICAO RAMONA MENA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.00.024720-1 5 Vr SAO PAULO/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1104383-67.1998.4.03.6109/SP

2008.03.99.007732-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : DENIS BIANCHINI CONCEICAO
ADVOGADO : SP123337 RICARDO KOJI MIAMOTO e outro(a)
No. ORIG. : 98.11.04383-3 1 Vr PIRACICABA/SP

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

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

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008583-37.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.008583-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADO(A) : ANDERSON DA SILVA CARDOZO
ADVOGADO : SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro(a)
CODINOME : ANDERSON DA SILVA CARDOSO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2007.61.03.009256-1 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

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

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019789-43.1993.4.03.6100/SP

2009.03.99.001122-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245431 RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO e outro(a)
APELADO(A) : CONSTRUTORA OXFORD LTDA
ADVOGADO : SP047025 SILVIA POGGI DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 93.00.19789-4 5 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001934-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001934-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP234903 TATIANA ALMEIDA DE OLIVEIRA FERNANDES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00033116120114036121 1 Vr TAUBATE/SP

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

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

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027171-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027171-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : CERRO AZUL TRANSPORTES PESADOS LTDA
ADVOGADO : SP237382 RAFAEL ESTEVES DE ALMEIDA COSTA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00025097520114036117 1 Vr JAU/SP

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

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

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033634-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033634-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : JOSAFÁ DIOGO DA SILVA
ADVOGADO : SP175390 MARIA HELOISA HAJZOCK ATTA e outro(a)
REPRESENTANTE : MARIA DA PENHA SILVA
ADVOGADO : SP175390 MARIA HELOISA HAJZOCK ATTA e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 00029864620114036102 4 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

Expediente Nro 1602/2015

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

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002219-19.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.002219-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO(A) : CALMITEC CALDEIRARIA E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA -ME
ADVOGADO : SP193788 LUIZ ALBERTO FERREIRA DE FREITAS e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP

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

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

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009487-04.2002.4.03.0000/MS

2002.03.00.009487-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : LEILA ALLE GHANEM ARAJI
ADVOGADO : MS007565 MOHAMED SLEIMAN ALE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : COML/ DE ALIMENTOS PARAISO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 2000.60.04.000117-8 1 Vr CORUMBA/MS

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0305618-60.1997.4.03.6102/SP

2002.03.99.010047-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : DESTILARIA PITANGUEIRAS LTDA
ADVOGADO : SP095542 FABIO DONISETE PEREIRA e outro(a)
APELANTE : Servico Nacional de Aprendizagem Rural SENAR
ADVOGADO : SP036634 JOSE EDUARDO DUARTE SAAD
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.03.05618-0 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043138-03.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.043138-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : XIMENA CALCADOS IND/ E COM/ LTDA e outros(as)
: ALCEMIR GUINE TUNES
: ANTERO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP300182 URSULA RIBEIRO DE ALMEIDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 99.00.00033-2 A Vr BIRIGUI/SP

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

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

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007956-95.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.007956-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSVALDO TONHON
ADVOGADO : SP086599 GLAUCIA SUDATTI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019873-30.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.019873-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA MIRAGLIA HENRIQUE
ADVOGADO : SP154009 ELIAN ALEXANDRE ARES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081812 GILSON RODRIGUES DE LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00079-3 1 Vr SAO MANUEL/SP

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0609813-06.1997.4.03.6105/SP

2006.03.99.037277-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : TRANSBEL TRANSPORTES E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : SP100139 PEDRO BENEDITO MACIEL NETO e outro(a)
No. ORIG. : 97.06.09813-5 2 Vr CAMPINAS/SP

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001849-56.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.001849-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ASPECTO VISUAL SERVICOS DIGITAIS GRAFICOS LTDA
ADVOGADO : SP189027 MARCOS VASILIOS BOTSARIS e outro(a)
APELADO(A) : BENEDITO ROVENALTE FRANCO DE GODOY e outro(a)
: ARITUSA FERNANDES DOZZI
No. ORIG. : 00018495620064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031825-11.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.031825-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ACONEEW ESCOVAS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004997-38.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004997-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ELZA MARIA MANOEL PAIXAO
ADVOGADO : SP158630E EVANDRO LISBOA DE SOUZA MAIA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049973820074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005823-52.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.005823-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125904 AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARIA STELLA PEREZ DE ANDRADE CABRAL
ADVOGADO : SP153037 FABIO BORGES BLAS RODRIGUES
No. ORIG. : 01.00.00022-5 3 Vr SAO VICENTE/SP

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

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

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035819-95.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.035819-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE : HENRY ANGELO NERATH
ADVOGADO : SP058288 CARLOS AUGUSTO CARVALHO LIMA REHDER
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : CI COMPUCENTER INFORMATICA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 99.00.00028-9 1FP Vr BARUERI/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035690-66.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035690-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : J DIONISIO REBECHI E CIA LTDA
ADVOGADO : SP120372 LUIZ CARLOS MARTINI PATELLI
No. ORIG. : 07.00.00361-3 1 Vr MOGI MIRIM/SP

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

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007449-97.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.007449-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : VOLEIDE CURSINO DA SILVA CRUZ
ADVOGADO : SP169484 MARCELO FLORES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074499720084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037005-95.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037005-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HOSPITAL E MATERNIDADE IPIRANGA DE MOGI DAS CRUZES S/A e outro(a)
: NOBOLO MORI
ADVOGADO : SP058147 AGENOR ASSIS NETO
No. ORIG. : 08.00.00106-2 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

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

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013621-11.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.013621-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : DIVA DE ARAUJO DE DONATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP081442 LUIZ RICCETTO NETO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A) : SHELTER PROTECOES SANFONADAS LTDA
No. ORIG. : 00136211120094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039030-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039030-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ANTONIO POSSARI e outro(a)
 : ALAIDE BIANCONI POSSARI
ADVOGADO : SP110595 MAURI BUZINARO
INTERESSADO(A) : HENNIX IND/ QUIMICA LTDA
No. ORIG. : 09.00.00005-0 1 Vr ADAMANTINA/SP

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

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

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000333-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000333-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADO(A) : RODRIGO FERREIRA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : MG102770 DELIO SOARES DE MENDONCA JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00083746720104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006122-45.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.006122-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FLAVIO DOS SANTOS AFONSO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR e outro(a)
No. ORIG. : 00061224520114036104 5 Vr SANTOS/SP

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

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000090-85.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.000090-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MATILDE PAULA REZENDE MORAES
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro(a)
No. ORIG. : 00000908520114036116 1 Vr ASSIS/SP

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

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

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002741-48.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.002741-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA APARECIDA BENETELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP149480 ANDREA DE LIMA MELCHIOR e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00027414820114036130 2 Vr OSASCO/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010338-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010338-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE ANTONIO MALAQUIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP225064 REGINALDO APARECIDO DIONISIO DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00234-9 3 Vr INDAIATUBA/SP

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

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

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017640-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017640-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : MOACIR RIBEIRO
ADVOGADO : SP181506B CRISTIANE SANTOS GUSMÃO PEREIRA
No. ORIG. : 11.00.00009-7 1 Vr ITARARE/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39211/2015

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002070-75.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002070-4/SP

APELANTE : CELIO HENRIQUE COSTA DA LUZ e outros(as)
: ALIPIO LOURENCO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
: CYRILLO GROTHE MACHADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro(a)
APELANTE : JOÃO SOARES NETO falecido(a)
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS
SUCEDIDO(A) : NEIDE DO CARMO DE SOUZA SOARES
APELANTE : MARIUS OSWALD ARANTES RATHSAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade. As razões veiculadas no recurso especial encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. MORTE DE PESSOA CAUSADA POR POLICIAIS EM SERVIÇO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 284 DO STF. REEXAME DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 07/STF. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. (...) 3. Não pode ser conhecido o recurso especial na parte que apresenta razões dissociadas do julgado recorrido. Aplicável, por analogia, o óbice de admissibilidade previsto no enunciado da Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia") (...)"

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

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. I - NÃO SE CONHECE DO RECURSO ESPECIAL SE OU QUANDO AS RAZÕES NELE EXPENDIDAS FOREM, INTEIRAMENTE, DISSOCIADAS DO QUE O ACORDÃO RECORRIDO DECIDIU. II - PRECEDENTES DO STJ. III - RECURSO NÃO CONHECIDO."

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002070-75.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002070-4/SP

APELANTE : CELIO HENRIQUE COSTA DA LUZ e outros(as)
: ALIPIO LOURENCO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
: CYRILLO GROTHE MACHADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro(a)
APELANTE : JOÃO SOARES NETO falecido(a)
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS
SUCEDIDO(A) : NEIDE DO CARMO DE SOUZA SOARES
APELANTE : MARIUS OSWALD ARANTES RATHSAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade. Isso porque as razões veiculadas no apelo raro encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DO APELO EXTREMO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS ADOTADOS PELO ARESTO RECORRIDO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. 1. É de se aplicar a Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. O reexame fático-probatório dos autos é providência incompatível com a via recursal extraordinária, nos termos da Súmula 279/STF. 3. Agravo regimental desprovido.".

(AI 762808 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 29-03-2012 PUBLIC 30-03-2012)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - É inadmissível o recurso extraordinário, consoante a Súmula 284 desta Corte, se as razões recursais estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida. II - Agravo regimental improvido.".

(ARE 656022 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/10/2011, DJe-217 DIVULG 14-11-

2011 PUBLIC 16-11-2011 EMENT VOL-02626-02 PP-00142)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(AI 820176 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010, DJe-037 DIVULG 23-02-2011 PUBLIC 24-02-2011 EMENT VOL-02470-03 PP-00570)

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001576-45.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.001576-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WASHINGTON LUIZ BERNE
ADVOGADO : SP202981 NELSON DIAS DOS SANTOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Evidencia-se o intuito da parte recorrente de rediscutir o acerto ou equívoco das instâncias ordinárias na análise das provas do tempo de labor alegadamente exercido pelo segurado-autor nos interregnos mencionados.

Tal pretensão, entretanto, não se coaduna com a via estreita do recurso especial, infringindo o óbice retratado na Súmula nº 07/STJ.

Ademais, não foi apontado pelo recorrente qualquer dispositivo de lei federal que teria sido supostamente violado pelo v. acórdão recorrido, limitando-se a peça recursal a expor razões pelas quais se entende equivocada o *decisum* impugnado.

Incide na espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 284/STF.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MORTE DE DETENTO EM UNIDADE PRISIONAL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO. DANO MORAL. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE NEXO CAUSAL E DESCARACTERIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL POR CONDUTA CULPOSA DOS AGENTES PENITENCIÁRIOS. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO E PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7 DO STJ. TESE DE EXORBITÂNCIA DO VALOR DOS DANOS MORAIS SEM INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO VIOLADO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. (...). 3. A ausência de indicação precisa do dispositivo de lei federal tido por violado, seja o recurso especial interposto com espeque na alínea "a" ou "c", enseja a aplicação do óbice previsto na súmula 284/STF, em razão

de deficiência na fundamentação, haja vista não ser possível o exame de que norma teria sido desrespeitada ou na qual resida possível controvérsia em sua exegese. 4. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no ARES P n° 528.911/MA, Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 25/06/2015)
"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA DE INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DANO MORAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL TIDO POR VIOLADO. SÚMULA 284/STF. REVISÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. NÃO PROVIMENTO. 1. A falta de indicação de dispositivo de lei a respeito de cuja interpretação divergiu o acórdão recorrido implica deficiência na fundamentação do recurso especial, o que atrai a incidência da Súmula n° 284 do STF. (...) 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 641.635/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 18/06/2015)

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001738-97.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.001738-1/SP

APELANTE : MARIA EDELZUITA DE ANDRADE FERREIRA
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00017389720064036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993, acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe

22/05/2013)

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010391-24.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010391-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANIBAL DIAS FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES
: SP098327 ENZO SCIANNELLI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 05.00.00188-6 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

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

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Da mesma forma, é pacífico o entendimento da instância superior a dizer que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissintâneo. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e

obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0086609-23.1992.4.03.6183/SP

2008.03.99.003251-3/SP

APELANTE : LUIZA DE ASSUMPCAO CARMANHANI CHIARINELLI
ADVOGADO : SP033927 WILTON MAURELIO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.00.86609-3 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao princípio do juiz natural e do duplo grau de jurisdição. Vale frisar que as Cortes Superiores já se pronunciaram no sentido da regularidade da convocação de Juízes Federais de 1º grau de jurisdição para atuarem nesta Corte, como na situação presente, conforme se infere do seguinte julgado:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 33, CAPUT, DA LEI N.º 11.343/2006. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. ÓRGÃO JULGADOR. CONVOCAÇÃO DE JUÍZES DE PRIMEIRO GRAU. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. I - A polêmica acerca do sistema de convocação de Juízes de primeiro grau para atuação no e. Tribunal de Justiça de São Paulo foi resolvida pelo Pretório Excelso, que proferiu decisão, através do Plenário, no sentido da regularidade das convocações. II - Conforme noticiado pelo Informativo 581/STF "(...) o sistema de convocação de magistrados de primeiro grau na Justiça paulista seria uma resposta aos comandos emanados da EC 45/2004, tendo sido implantado nos termos da Lei Complementar estadual 646/90, dela se distinguindo apenas no aspecto de que a convocação dos magistrados de primeiro grau se daria mediante publicação de edital na imprensa oficial. (...) a integração dos juízes de primeiro grau nas câmaras extraordinárias paulistas se daria de forma aleatória, sendo os recursos distribuídos livremente entre eles, e que as convocações seriam feitas por ato oficial, prévio e público, não havendo se falar em nomeação ad hoc. Assim, tais magistrados não constituiriam juízes de exceção. Sua convocação para atuar perante a segunda instância, ao contrário, seria resposta dada pelo Tribunal de Justiça paulista, diante da difícil conjuntura de sobrecarga de trabalho, para dar efetividade a um novo direito fundamental introduzido na Constituição a partir da EC 45/2004, ou seja, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação (CF, art. 5º, LXXVIII). (...) as medidas levadas a efeito pelo Tribunal de Justiça de São Paulo não só teriam dado concreção às exigências postas pelos constituintes derivados, como também se amoldariam, perfeitamente, aos princípios e regras da Carta Magna, sobretudo porque respeitariam a imparcialidade e a independência dos magistrados que integrariam as câmaras extraordinárias, os quais, de resto, jamais teriam desbordado os limites da competência jurisdicional da Corte." (Informativo 581/STF) III - No presente caso, tendo em vista que a convocação dos juízes de primeiro grau que atuaram no julgamento ocorreu na forma considerada regular pela Augusta Corte, não se vislumbra a nulidade alegada. Habeas Corpus denegado. (grifei) (STJ, HC 156848/SP - 5ª Turma - rel. Min. FELIX FISCHER, j. 20.04.2010, v.u., DJe 17.05.2010).

Relativamente à questão da possibilidade de rever o ato de concessão do benefício, o Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do RESP nº 1.114.938/AL, decidido sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia (CPC, artigo 543-C), assentou o entendimento de que a contagem do prazo decadencial, para fins de revisão de benefícios previdenciários pelo INSS, iniciou-se a partir da vigência da Lei nº 9.784/99 (01.02.1999), sendo computado esse prazo em 10 (dez) anos, considerado que seja o advento da Medida Provisória nº 138/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004.

O precedente acima citado, transitado em julgado em 02.09.2010, recebeu a ementa que segue:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.787/99. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS, A CONTAR DA DATA DA VIGÊNCIA DA LEI 9.784/99. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ART. 103-A DA LEI 8.213/91, ACRESCENTADO PELA MP 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NO ENTANTO.

1. A colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Ressalva do ponto de vista do Relator.

2. Antes de decorridos 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.

3. Tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para a Autarquia Previdenciária rever o seu ato.

4. Recurso Especial do INSS provido para afastar a incidência da decadência declarada e determinar o retorno dos autos ao TRF da 5a. Região, para análise da alegada inobservância do contraditório e da ampla defesa do procedimento que culminou com a suspensão do benefício previdenciário do autor."

(STJ, Terceira Seção, RESP nº 1.114.938/AL, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 14.04.2010, DJe 02.08.2010)

No caso em exame, verifica-se que o v. acórdão *não diverge* do entendimento sufragado pelas instâncias superiores.

De outra parte, é firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias, com base no conjunto probatório, no tocante a inexistência de comprovação do efetivo trabalho cujo contrato foi tido por irregular ou fraudulento.

No que se refere a alegada falta do devido processo legal referente à cassação administrativa do benefício em tela, o v. acórdão recorrido rejeitou referida alegação, sob o seguinte fundamento:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - REVISÃO ADMINISTRATIVA DE OFÍCIO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO REVISADO POR VIOLAÇÃO AO DIREITO DE DEFESA - AGRAVO IMPROVIDO - SÚMULA 473 DO STF - INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

I- A decisão ora guerreada cuidou expor, clara e detalhadamente, a questão acerca do poder funcional do INSS de promover a revisão administrativa. Súmula 473 do STF.

II- Inexistência de cerceamento do direito de defesa da parte autora durante o procedimento administrativo revisional do INSS. Encaminhamento de notificação ao segurado para que este promovesse a apresentação da documentação que instruiu o seu pedido de aposentadoria, publicação de edital em jornal de grande circulação visando dar conhecimento da revisão ao agravante, e, por fim, encaminhamento de nova notificação comunicando a suspensão do benefício.

III- Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido."

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. FRAUDE PARA OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O pedido de restabelecimento do pagamento da aposentadoria foi julgado improcedente pelas instâncias originárias ao fundamento de que os documentos apresentados pelo Sindicato de Estivadores do Estado de Alagoas, que atestam que o autor exerceu a atividade de estivador, são fraudulentos; consignou-se, ainda, que o ora agravante foi condenado em Ação Penal instaurada para apurar a fraude na concessão do benefício que buscava ver restabelecido.

2. Se o Tribunal a quo asseverou que as provas materiais nas quais se fundam o direito vindicado pelo autor são fraudulentas, não há como acolher a pretensão autoral de restabelecimento do benefício, à luz da Súmula 7 do STJ.

3. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 359.655/AL, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 04/04/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA.

FRAUDE NA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INEXISTÊNCIA. CANCELAMENTO INDEVIDO. SÚMULA Nº 7 DO STJ.

'Esta Eg. Corte já pacificou o entendimento de que a administração pode utilizar de seu poder de autotutela para anular ou revogar seus próprios atos, quando eivados de nulidade. Entretanto, deve-se preservar a estabilidade das relações jurídicas firmadas, respeitando-se o direito adquirido incorporado ao patrimônio material e moral do particular, tanto mais se observar que não houve fraude, mas simples mudança de critérios para a concessão do benefício.' (REsp. nº 413.226/RS, Relator o Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ de 19.12.2002.) Tendo o Tribunal de origem entendido que o cancelamento do benefício foi indevido, uma vez que inexistente prova de fraude, o reconhecimento do direito do beneficiário ao restabelecimento de sua aposentadoria é medida que se impõe.

A desconstituição de pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula deste Sodalício.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 831.224/RS, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEXTA TURMA, julgado em 30/10/2007, DJ 19/11/2007, p. 305)

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

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso especial interposto pelo segurado, no tocante à alegação de decadência; no que sobeja, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0086609-23.1992.4.03.6183/SP

2008.03.99.003251-3/SP

APELANTE : LUIZA DE ASSUMPCAO CARMANHANI CHIARINELLI
ADVOGADO : SP033927 WILTON MAURELIO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.00.86609-3 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047317-67.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047317-7/SP

APELANTE : ISAAC PROCOPIO
ADVOGADO : SP125910 JOAQUIM FERNANDES MACIEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00007-9 2 Vr BRAS CUBAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Destaque-se, por oportuno, que a parte autora, quando da interposição dos embargos de declaração, alegou que o julgado recorrido não teria apreciado um de seus pleitos, cabendo considerar que a questão (relativa a essa suposta omissão) não foi enfrentada (quando do julgamento do apelo) tendo em vista que seu recurso de apelação apenas devolveu ao Tribunal local o tema atinente à incidência do IRSM de fevereiro de 1994 (acerca do exposto, vide fls. 108/108v).

Por sua vez, quanto ao tema de fundo do especial, cumpre trazer à baila o que restou assentado no v. acórdão recorrido:

"Verifico, contudo, que o Autor recebe benefício de auxílio-doença com DIB em 16/11/1997, que teve, na composição do período básico de cálculo, incluídos os salários-de-contribuição do período de 12/94 a 10/97 (cf. Carta de Concessão/Memória de Cálculo de fl. 12), não tendo sido abrangida a competência de fevereiro de 1994 e não fazendo jus, portanto, ao índice de 39,67% pleiteado. (...) Em síntese, os requisitos básicos para a procedência da demanda são: a) data de início do benefício posterior a 1º de março de 1994 e b) salários-de-contribuição referentes a competências anteriores a março de 1994, incluído no PBC (período básico de cálculo) o mês de fevereiro de 1994. Por conseguinte, conchuo pela total improcedência do pedido, visto que o mês de fevereiro de 1994 não integra o cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário da parte Autora." (fls. 110).

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001485-20.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.001485-2/SP

APELANTE : IRENE MANTAI DE BRITO incapaz
ADVOGADO : SP179554B RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro(a)
REPRESENTANTE : LUCINEIA DE BRITO CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014852020084036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de julho de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001485-20.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.001485-2/SP

APELANTE : IRENE MANTAI DE BRITO incapaz
ADVOGADO : SP179554B RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro(a)
REPRESENTANTE : LUCINEIA DE BRITO CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014852020084036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

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

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

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

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, Dje de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 08/09/10. 2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, Dje de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, Dje de 22/10/2010. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, Dje de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Dje de 10.11.2010. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 844425 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 14-06-2012 PUBLIC 15-06-2012)

Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

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

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001485-20.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.001485-2/SP

APELANTE : IRENE MANTAI DE BRITO incapaz
ADVOGADO : SP179554B RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro(a)
REPRESENTANTE : LUCINEIA DE BRITO CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014852020084036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

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

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

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas,

vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EREsp 243.029/SP, Rel. P/ Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012380-33.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012380-5/SP

APELANTE : MARIA DO CARMO SOUSA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP267054 ANDERSON APARECIDO MASCHIETTO BORGES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
No. ORIG. : 00123803320084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação tendente à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

DECIDO.

O presente recurso não merece admissão.

Com efeito, é pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que a aposentadoria por idade se rege pela lei vigente à época em que o segurado preencher os requisitos que a autoriza, de modo que se a idade necessária para a aposentação foi atingida sob a vigência da Lei nº 8.213/91, esse é o diploma legal a ser obedecido para a obtenção do direito.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. ARTIGO 142 DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES REALIZADAS EM NÚMERO INFERIOR AO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO EM VIGOR QUANDO DO CUMPRIMENTO DO REQUISITO DE IDADE MÍNIMA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Se o requisito de idade mínima para a concessão da aposentadoria por idade só foi cumprido na vigência da Lei nº 8.213/91, o total de contribuições a ser observado é de 132, conforme preceitua o seu art. 142. 2. Em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, a aposentadoria se rege pela lei vigente à época em que o segurado preencher os requisitos que a autoriza. Se a idade mínima só foi atingida na vigência da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em regramento da matéria por legislação a ela anterior. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido."

Além disso, não cabe o recurso especial para revisitar as conclusões do v. acórdão recorrido no tocante ao cumprimento ou descumprimento do prazo de carência exigido por lei para a concessão do benefício previdenciário em comento, matéria esta que demanda revolvimento do substrato fático-probatório dos autos e encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07/STJ. - Se o Tribunal de origem julgara improcedente o feito, sob o fundamento de que o autor não fizera prova, na condição de segurado especial da Previdência Social, do cumprimento do prazo de carência do benefício, bem como do recolhimento das contribuições mensais, e sendo os mesmos requisitos imprescindíveis para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, não pode esta Corte afastar tal tese, por implicar no reexame fático das provas constantes dos autos, providência que encontra óbice na Súmula nº 07/STJ. - Embargos rejeitados."

(STJ, Sexta Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 179.275/SP, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 22.10.2001, p. 358)

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041613-05.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041613-9/SP

APELANTE : JACOMO ANTUNES JUNIOR
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP139780 EVALDO DE ANDRADE TEIXEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00096-9 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida, pois, por meio deste especial, pretende-se revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do preenchimento do requisito da carência, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

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

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURAL. PROVA MATERIAL INIDÔNEA E INSUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE CAMPESINA. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. Discute-se nos autos a comprovação do exercício da atividade rural pela parte autora, como boia-fria, no período de 1962 a 1971, para o fim de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 2. In casu, o Tribunal de origem entendeu que as provas apresentadas não eram idôneas a comprovar a atividade rural, bem como não se prestavam a demonstrar o necessário período de carência. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 436.485/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014) -

destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07/STJ. - Se o Tribunal de origem julgara improcedente o feito, sob o fundamento de que o autor não fizera prova, na condição de segurado especial da Previdência Social, do cumprimento do prazo de carência do benefício, bem como do recolhimento das contribuições mensais, e sendo os mesmos requisitos imprescindíveis para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, não pode esta Corte afastar tal tese, por implicar no reexame fático das provas constantes dos autos, providência que encontra óbice na Súmula nº 07/STJ. - Embargos rejeitados."

(STJ, Sexta Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 179.275/SP, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 22.10.2001, p. 358)

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001791-11.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001791-0/SP

APELANTE : COSMERINA AZEVEDO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP165099 KEILA ZIBORDI MORAES CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017911120104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, porque é firme a jurisprudência do C. STJ (a ensejar a incidência da sua Súmula 83) a dizer que o requisito carência deve ser analisado, calculado e eventualmente preenchido levando-se em conta quando o segurado atingiu o requisito etário apto a permitir o deferimento da aposentadoria por idade pleiteada (a contrário senso, mostra-se equivocado entendimento no sentido de que primeiro deve ser adimplido o requisito da carência para, tão somente, esperar o atingimento da idade necessária à concessão do benefício previdenciário vindicado). Nesse sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 343/STF. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PERÍODO DE CARÊNCIA A SER OBSERVADO. CUMPRIMENTO DO QUESITO IDADE. DOCUMENTO NOVO EXTEMPORÂNEO. AÇÃO ORIGINAL INSTRUÍDA PELA CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE. (...) 5. Tendo a autora completado o requisito de idade de 55 anos, previsto pelo art. 48 da Lei 8.213/91, em 01/12/97, o ano de 1997 é que deve ser observado como referência para a apuração do cômputo de carência e não o ano em que o requerimento administrativo ou o ajuizamento da ação teriam se dado. Entendimento contrário poderia implicar eventual prejuízo ao segurado que, por desinformação ou pelas dificuldades inerentes vividas pelo trabalhador rural, adiasse a busca do seu direito em um dos postos do INSS. (...)".

(AR 3.686/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009) - destaque nosso.

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. Tendo a parte recorrente sido filiada ao sistema antes da edição da Lei 8.213/1991, a ela deve ser aplicada, para fins de cômputo de carência necessária à concessão da aposentadoria por idade, a regra de transição disposta no art. 142 da Lei de Benefícios. (...) 3. A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. Mas, uma vez que o segurado atinja o limite de idade fixado, o prazo de carência está consolidado, não podendo mais ser alterado. A interpretação a ser dada ao art. 142 da referida Lei deve ser finalística, em conformidade com os seus objetivos, que estão voltados à proteção do segurado que se encontre no período de transição ali especificado, considerando o aumento da carência de 60 contribuições para 180 e que atinjam a idade nele fixada. (...) 6. O

segurado que não implementa a carência legalmente exigida quando atingido o requisito etário, pode cumpri-la posteriormente pelo mesmo número de contribuições previstas para essa data. Não haverá nesta hipótese um novo enquadramento na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/1991, como entendeu o Tribunal a quo. 7. Recurso especial conhecido e provido, determinando-se ao INSS que refaça a contagem da carência com base na data em que a segurada atingiu a idade mínima. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação".

(REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014)

Sem prejuízo do exposto, cumpre salientar que a parte autora, por meio deste especial, pretende revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do preenchimento do requisito da carência, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis": "*A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL.*". Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURAL. PROVA MATERIAL INIDÔNEA E INSUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE CAMPESINA. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. Discute-se nos autos a comprovação do exercício da atividade rural pela parte autora, como boia-fria, no período de 1962 a 1971, para o fim de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 2. In casu, o Tribunal de origem entendeu que as provas apresentadas não eram idôneas a comprovar a atividade rural, bem como não se prestavam a demonstrar o necessário período de carência. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido".

(AgRg no AREsp 436.485/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07/STJ. - Se o Tribunal de origem julgara improcedente o feito, sob o fundamento de que o autor não fizera prova, na condição de segurado especial da Previdência Social, do cumprimento do prazo de carência do benefício, bem como do recolhimento das contribuições mensais, e sendo os mesmos requisitos imprescindíveis para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, não pode esta Corte afastar tal tese, por implicar no reexame fático das provas constantes dos autos, providência que encontra óbice na Súmula nº 07/STJ. - Embargos rejeitados."

(STJ, Sexta Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 179.275/SP, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 22.10.2001, p. 358)

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001791-11.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001791-0/SP

APELANTE : COSMERINA AZEVEDO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP165099 KEILA ZIBORDI MORAES CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017911120104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL E AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. DECISÃO REGIONAL FUNDAMENTADA EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. As razões do agravo não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere ao âmbito infraconstitucional do debate, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. A suposta afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais dependeria da análise de legislação infraconstitucional, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de ensejar o conhecimento do recurso extraordinário, considerada a disposição do art. 102, III, "a", da Lei Maior. Agravo conhecido e não provido."

(ARE 676563 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012)

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Policial civil. Aposentadoria Especial. Lei Complementar nº 51/85. Recepção pela CF/88. Adicional de permanência. Requisitos. Preenchimento. Legislação local. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte é no sentido de que o art. 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 51/85 foi recebido pela Constituição Federal. 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, a análise da legislação infraconstitucional e o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 280 e 279/STF. 3. Agravo regimental não provido."

(AI 814145 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 11/03/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014)

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003106-74.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003106-1/SP

APELANTE : MARIA IRENICE CARNIATO CANO
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031067420104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

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

RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No mais, quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do último precedente acima citado - transitado em julgado em 09.12.2014 - é a que segue, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

No caso em exame, verifica-se que o v. acórdão *não diverge* do entendimento sufragado pelas instâncias superiores.

Por outro lado, não cabe o especial interposto pelo segurado naquilo em que apontados como violados os artigos referentes à matéria de fundo, haja vista que não houve pronunciamento das instâncias ordinárias relativo a tais preceitos, incidindo, no ponto, o óbice da Súmula nº 282/STF.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil, *nego sequimento* ao recurso especial interposto pelo segurado quanto à alegação de decadência; e, no que sobeja, *não admito* o recurso especial.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003106-74.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003106-1/SP

APELANTE : MARIA IRENICE CARNIATO CANO
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031067420104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

Cumpra assinalar, inicialmente, a impropriedade do Recurso Extraordinário para arguição de violação ou descumprimento de lei federal, que deve ser objeto de Recurso Especial.

No mais, quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

No caso em exame, verifica-se que o v. acórdão *não diverge* do entendimento sufragado pelas instâncias superiores.

Por outro lado, não cabe o extraordinário interposto pelo segurado naquilo em que apontados como violados os artigos referentes à matéria de fundo, haja vista que não houve pronunciamento das instâncias ordinárias relativo a tais preceitos, incidindo, no ponto, o óbice da Súmula nº 282/STF.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, *nego sequimento* ao recurso extraordinário interposto pelo segurado quanto à alegação de decadência; e, no que sobeja, *não admito* o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015844-94.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015844-9/SP

APELANTE : JOAO FERNANDO PINTO RODRIGUES
ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00158449420104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora (fls. 86/100), com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, simultaneamente à oposição de embargos de declaração (mesma data de protocolo).

Decido.

O recurso não merece admissão.

Isso porque a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que há violação ao princípio da unirecorribilidade quando o recorrente maneja embargos de declaração e recurso especial/extraordinário em face do mesmo acórdão (situação exatamente retratada nos autos), o que faz com que não se admita o trânsito do recurso ora em análise. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROTOCOLIZAÇÃO, NA SEQUÊNCIA, DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E DE RECURSO ESPECIAL EM FACE DO MESMO ACÓRDÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. SEGUNDO RECURSO. NÃO CONHECIMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. "Em virtude do princípio da unirecorribilidade, não é possível a interposição de recurso especial quando ainda pendente de julgamento outro recurso no Tribunal de origem" (AgRg no REsp 1.201.550/RJ, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2010). No mesmo sentido: REsp 1.013.364/TO, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/09/2008. 2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 396.576/PI, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014) - destaque nosso.

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. RECURSO ESPECIAL INCABÍVEL. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Em virtude do princípio da unirecorribilidade, não é possível a interposição de recurso especial quando ainda pendente de julgamento outro recurso no Tribunal de origem. Precedente do STJ. 2. Caracteriza o não esgotamento da Instância Ordinária a interposição de recurso especial contra decisão monocrática proferida pelo Tribunal a quo. Precedente do STJ. 3. O agravo interno interposto contra decisão colegiada proferida pelo Tribunal de origem, por ser inadmissível, não suspende o prazo para interposição do recurso especial. Precedente do STJ. 4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1201550/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 13/10/2010) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015844-94.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015844-9/SP

APELANTE : JOAO FERNANDO PINTO RODRIGUES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2015 32/1368

ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00158449420104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora (fls. 101/129), com fundamento no art. 102, inciso III, da Constituição Federal, simultaneamente à oposição de embargos de declaração (mesma data de protocolo).

Decido.

O recurso não merece admissão.

Isso porque a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que há violação ao princípio da unirecorribilidade quando o recorrente maneja embargos de declaração e recurso especial/extraordinário em face do mesmo acórdão (situação exatamente retratada nos autos), o que faz com que não se admita o trânsito do recurso ora em análise. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROTOCOLIZAÇÃO, NA SEQUÊNCIA, DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E DE RECURSO ESPECIAL EM FACE DO MESMO ACÓRDÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. SEGUNDO RECURSO. NÃO CONHECIMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. "Em virtude do princípio da unirecorribilidade, não é possível a interposição de recurso especial quando ainda pendente de julgamento outro recurso no Tribunal de origem" (AgRg no REsp 1.201.550/RJ, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2010). No mesmo sentido: REsp 1.013.364/TO, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/09/2008. 2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 396.576/PI, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014) - destaque nosso.

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. RECURSO ESPECIAL INCABÍVEL. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Em virtude do princípio da unirecorribilidade, não é possível a interposição de recurso especial quando ainda pendente de julgamento outro recurso no Tribunal de origem. Precedente do STJ. 2. Caracteriza o não esgotamento da Instância Ordinária a interposição de recurso especial contra decisão monocrática proferida pelo Tribunal a quo. Precedente do STJ. 3. O agravo interno interposto contra decisão colegiada proferida pelo Tribunal de origem, por ser inadmissível, não suspende o prazo para interposição do recurso especial. Precedente do STJ. 4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1201550/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 13/10/2010) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015844-94.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015844-9/SP

APELANTE : JOAO FERNANDO PINTO RODRIGUES
ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00158449420104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora (fls. 166/180) contra v. acórdão exarado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifica-se que a parte autora tinha manejado, anteriormente, embargos de declaração concomitantemente aos recursos especial e extraordinário (mesma data de protocolo), cabendo considerar que, após o julgamento dos embargos mencionados, sobreveio a interposição de novo recurso especial (ora em juízo de admissibilidade).

Nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, inadmissível esse posterior recurso especial tendo em vista que a parte autora já tinha exercido o direito de recorrer quando da apresentação do primeiro especial, razão pela qual ocorrente, na hipótese, o instituto da preclusão consumativa. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA DE EMBARGOS INFRINGENTES E RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 498 DO CPC. NOVOS RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS PELA MESMA PARTE, OBJETIVANDO REAPRECIÇÃO DE MATÉRIA JÁ PRECLUSA. DIREITO DE RECORRER EXERCIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Segundo jurisprudência desta Corte, "com o advento da Lei 10.352/2001, não mais se autoriza a interposição simultânea dos recursos excepcionais e dos Embargos Infringentes, nos termos do art. 498 do CPC" (STJ, AgRg no AREsp 162.782/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/08/2012). No mesmo sentido: STJ, AgRg no Ag 1.247.899/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/02/2011; STJ, AgRg no AgRg no REsp 732.775/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 25/10/2012. II. O ora agravante interpôs três Recursos Especiais. O primeiro Recurso Especial foi interposto em 22/11/2010, já na vigência da Lei 10.352/2001. Portanto, por ter sido interposto simultaneamente aos Embargos Infringentes, deve ser considerado prematuro o Especial, porquanto ainda não esgotada a instância ordinária. Ademais, o referido Recurso Especial, além de ter sido interposto simultaneamente aos Embargos Infringentes, considerados intempestivos, também estava intempestivo, haja vista o não conhecimento dos segundos Embargos Declaratórios opostos pelo mesmo recorrente, por intempestividade. III. Os outros dois Recursos Especiais também não merecem conhecimento, por se encontrarem acobertados pela preclusão consumativa. Isso porque a parte agravante busca rediscutir a matéria debatida no acórdão que julgou a Apelação, já preclusa. Ressalte-se que, "exercido o direito de recorrer quando interposto o primeiro recurso especial, ocorre a preclusão consumativa em relação ao segundo recurso especial apresentado pela mesma parte após o julgamento dos embargos infringentes" (STJ, REsp 1.122.766/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/05/2010). IV. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AgRg no AREsp 529.675/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 26/03/2015)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES E RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA. ARTS. 498 E 530 DO CPC. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. NOVO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. DIREITO DE RECORRER EXERCIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. É prematura a interposição de recurso especial simultaneamente com embargos infringentes, contra acórdão proferido por maioria de votos, pois ainda não se verificou o esgotamento da instância ordinária (Súmula 281 do STF). 2. Exercido o direito de recorrer quando interposto o primeiro recurso especial, ocorre a preclusão consumativa em relação ao segundo recurso especial apresentado pela mesma parte após o julgamento dos embargos infringentes. 3. Precedentes do STJ. 4. Recurso especial não conhecido."

(REsp 1122766/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 03/05/2010)

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015844-94.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015844-9/SP

APELANTE : JOAO FERNANDO PINTO RODRIGUES
ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00158449420104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora (fls. 184/198) contra v. acórdão exarado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifica-se que a parte autora tinha manejado, anteriormente, embargos de declaração concomitantemente aos recursos especial e extraordinário (mesma data de protocolo), cabendo considerar que, após o julgamento dos embargos mencionados, sobreveio a interposição de novo recurso especial (ora em juízo de admissibilidade).

Nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, inadmissível esse posterior recurso especial tendo em vista que a parte autora já tinha exercido o direito de recorrer quando da apresentação do primeiro especial, razão pela qual ocorrente, na hipótese, o instituto da preclusão consumativa. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA DE EMBARGOS INFRINGENTES E RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 498 DO CPC. NOVOS RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS PELA MESMA PARTE, OBJETIVANDO REAPRECIÇÃO DE MATÉRIA JÁ PRECLUSA. DIREITO DE RECORRER EXERCIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Segundo jurisprudência desta Corte, "com o advento da Lei 10.352/2001, não mais se autoriza a interposição simultânea dos recursos excepcionais e dos Embargos Infringentes, nos termos do art. 498 do CPC" (STJ, AgRg no AREsp 162.782/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/08/2012). No mesmo sentido: STJ, AgRg no Ag 1.247.899/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/02/2011; STJ, AgRg no AgRg no REsp 732.775/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 25/10/2012. II. O ora agravante interpôs três Recursos Especiais. O primeiro Recurso Especial foi interposto em 22/11/2010, já na vigência da Lei 10.352/2001. Portanto, por ter sido interposto simultaneamente aos Embargos Infringentes, deve ser considerado prematuro o Especial, porquanto ainda não esgotada a instância ordinária. Ademais, o referido Recurso Especial, além de ter sido interposto simultaneamente aos Embargos Infringentes, considerados intempestivos, também estava intempestivo, haja vista o não conhecimento dos segundos Embargos Declaratórios opostos pelo mesmo recorrente, por intempestividade. III. Os outros dois Recursos Especiais também não merecem conhecimento, por se encontrarem acobertados pela preclusão consumativa. Isso porque a parte agravante busca rediscutir a matéria debatida no acórdão que julgou a Apelação, já preclusa. Ressalte-se que, "exercido o direito de recorrer quando interposto o primeiro recurso especial, ocorre a preclusão consumativa em relação ao segundo recurso especial apresentado pela mesma parte após o julgamento dos embargos infringentes" (STJ, REsp 1.122.766/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/05/2010). IV. Agravo Regimental não provido." (AgRg no AgRg no AREsp 529.675/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 26/03/2015)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES E RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA. ARTS. 498 E 530 DO CPC. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. NOVO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. DIREITO DE RECORRER EXERCIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. É prematura a interposição de recurso especial simultaneamente com embargos infringentes, contra acórdão proferido por maioria de votos, pois ainda não se verificou o esgotamento da instância ordinária (Súmula 281 do STF). 2. Exercido o direito de recorrer quando interposto o primeiro recurso especial, ocorre a preclusão consumativa em relação ao segundo recurso especial apresentado pela mesma parte após o julgamento dos embargos infringentes. 3. Precedentes do STJ. 4. Recurso especial não conhecido." (REsp 1122766/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 03/05/2010)

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

São Paulo, 21 de agosto de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015844-94.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015844-9/SP

APELANTE : JOAO FERNANDO PINTO RODRIGUES
ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro(a)

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00158449420104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora (fls. 138/165) contra v. acórdão exarado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifica-se que a parte autora tinha manejado, anteriormente, embargos de declaração concomitantemente aos recursos especial e extraordinário (mesma data de protocolo), cabendo considerar que, após o julgamento dos embargos mencionados, sobreveio a interposição de novo recurso extraordinário (ora em juízo de admissibilidade).

Nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, inadmissível esse posterior recurso extraordinário tendo em vista que a parte autora já tinha exercido o direito de recorrer quando da apresentação do primeiro extraordinário, razão pela qual ocorrente, na hipótese, o instituto da preclusão consumativa. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA DE EMBARGOS INFRINGENTES E RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 498 DO CPC. NOVOS RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS PELA MESMA PARTE, OBJETIVANDO REAPRECIÇÃO DE MATÉRIA JÁ PRECLUSA. DIREITO DE RECORRER EXERCIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Segundo jurisprudência desta Corte, "com o advento da Lei 10.352/2001, não mais se autoriza a interposição simultânea dos recursos excepcionais e dos Embargos Infringentes, nos termos do art. 498 do CPC" (STJ, AgRg no AREsp 162.782/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/08/2012). No mesmo sentido: STJ, AgRg no Ag 1.247.899/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/02/2011; STJ, AgRg no AgRg no REsp 732.775/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 25/10/2012. II. O ora agravante interpôs três Recursos Especiais. O primeiro Recurso Especial foi interposto em 22/11/2010, já na vigência da Lei 10.352/2001. Portanto, por ter sido interposto simultaneamente aos Embargos Infringentes, deve ser considerado prematuro o Especial, porquanto ainda não esgotada a instância ordinária. Ademais, o referido Recurso Especial, além de ter sido interposto simultaneamente aos Embargos Infringentes, considerados intempestivos, também estava intempestivo, haja vista o não conhecimento dos segundos Embargos Declaratórios opostos pelo mesmo recorrente, por intempestividade. III. Os outros dois Recursos Especiais também não merecem conhecimento, por se encontrarem acobertados pela preclusão consumativa. Isso porque a parte agravante busca rediscutir a matéria debatida no acórdão que julgou a Apelação, já preclusa. Ressalte-se que, "exercido o direito de recorrer quando interposto o primeiro recurso especial, ocorre a preclusão consumativa em relação ao segundo recurso especial apresentado pela mesma parte após o julgamento dos embargos infringentes" (STJ, REsp 1.122.766/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/05/2010). IV. Agravo Regimental não provido.".

(AgRg no AgRg no AREsp 529.675/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 26/03/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES E RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA. ARTS. 498 E 530 DO CPC. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. NOVO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. DIREITO DE RECORRER EXERCIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. É prematura a interposição de recurso especial simultaneamente com embargos infringentes, contra acórdão proferido por maioria de votos, pois ainda não se verificou o esgotamento da instância ordinária (Súmula 281 do STF). 2. Exercido o direito de recorrer quando interposto o primeiro recurso especial, ocorre a preclusão consumativa em relação ao segundo recurso especial apresentado pela mesma parte após o julgamento dos embargos infringentes. 3. Precedentes do STJ. 4. Recurso especial não conhecido.".

(REsp 1122766/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 03/05/2010)

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015844-94.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015844-9/SP

APELANTE : JOAO FERNANDO PINTO RODRIGUES
ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00158449420104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora (fls. 199/226) contra v. acórdão exarado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifica-se que a parte autora tinha manejado, anteriormente, embargos de declaração concomitantemente aos recursos especial e extraordinário (mesma data de protocolo), cabendo considerar que, após o julgamento dos embargos mencionados, sobreveio a interposição de novo recurso extraordinário (ora em juízo de admissibilidade).

Nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, inadmissível esse posterior recurso extraordinário tendo em vista que a parte autora já tinha exercido o direito de recorrer quando da apresentação do primeiro extraordinário, razão pela qual ocorrente, na hipótese, o instituto da preclusão consumativa. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA DE EMBARGOS INFRINGENTES E RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 498 DO CPC. NOVOS RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS PELA MESMA PARTE, OBJETIVANDO REAPRECIÇÃO DE MATÉRIA JÁ PRECLUSA. DIREITO DE RECORRER EXERCIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Segundo jurisprudência desta Corte, "com o advento da Lei 10.352/2001, não mais se autoriza a interposição simultânea dos recursos excepcionais e dos Embargos Infringentes, nos termos do art. 498 do CPC" (STJ, AgRg no AREsp 162.782/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/08/2012). No mesmo sentido: STJ, AgRg no Ag 1.247.899/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/02/2011; STJ, AgRg no AgRg no REsp 732.775/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 25/10/2012. II. O ora agravante interpôs três Recursos Especiais. O primeiro Recurso Especial foi interposto em 22/11/2010, já na vigência da Lei 10.352/2001. Portanto, por ter sido interposto simultaneamente aos Embargos Infringentes, deve ser considerado prematuro o Especial, porquanto ainda não esgotada a instância ordinária. Ademais, o referido Recurso Especial, além de ter sido interposto simultaneamente aos Embargos Infringentes, considerados intempestivos, também estava intempestivo, haja vista o não conhecimento dos segundos Embargos Declaratórios opostos pelo mesmo recorrente, por intempestividade. III. Os outros dois Recursos Especiais também não merecem conhecimento, por se encontrarem acobertados pela preclusão consumativa. Isso porque a parte agravante busca rediscutir a matéria debatida no acórdão que julgou a Apelação, já preclusa. Ressalte-se que, "exercido o direito de recorrer quando interposto o primeiro recurso especial, ocorre a preclusão consumativa em relação ao segundo recurso especial apresentado pela mesma parte após o julgamento dos embargos infringentes" (STJ, REsp 1.122.766/PR, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/05/2010). IV. Agravo Regimental não provido." (AgRg no AgRg no AREsp 529.675/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 26/03/2015)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES E RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA. ARTS. 498 E 530 DO CPC. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. NOVO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. DIREITO DE RECORRER EXERCIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. É prematura a interposição de recurso especial simultaneamente com embargos infringentes, contra acórdão proferido por maioria de votos, pois ainda não se verificou o esgotamento da instância ordinária (Súmula 281 do STF). 2. Exercido o direito de recorrer quando interposto o primeiro recurso especial, ocorre a preclusão consumativa em relação ao segundo recurso especial apresentado pela mesma parte após o julgamento dos embargos infringentes. 3. Precedentes do STJ. 4. Recurso especial não conhecido." (REsp 1122766/PR, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 03/05/2010)

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007851-63.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007851-3/SP

APELANTE : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078516320114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

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

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido" (STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007851-63.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007851-3/SP

APELANTE : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078516320114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo a demanda referente à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL E AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. DECISÃO REGIONAL FUNDAMENTADA EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. As razões do agravo não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere ao âmbito infraconstitucional do debate, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. A suposta afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais dependeria da análise de legislação infraconstitucional, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de ensejar o conhecimento do recurso extraordinário, considerada a disposição do art. 102, III, "a", da Lei Maior. Agravo conhecido e não provido."

(ARE 676563 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012)

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Policial civil. Aposentadoria Especial. Lei Complementar nº 51/85. Recepção pela CF/88. Adicional de permanência. Requisitos. Preenchimento. Legislação local. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte é no sentido de que o art. 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 51/85 foi recebido pela Constituição Federal. 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, a análise da legislação infraconstitucional e o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 280 e 279/STF. 3. Agravo regimental não provido."

(AI 814145 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 11/03/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014)

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, notadamente as normas que regem a concessão do benefício vindicado (Lei nº 8.213/91), o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006963-97.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.006963-9/SP

APELANTE : MARIA LOURDES SANCHES TUNES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP305083 RODRIGO BRAIDA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069639720124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

O presente recurso não merece admissão.

Isso porque, ao afirmar que não faz jus ao redutor de carência previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 o trabalhador urbano que não estava inscrito perante a Previdência Social ao tempo da edição do citado diploma, o v. acórdão recorrido conferiu interpretação à regra legal consentânea com a orientação jurisprudencial emanada do C. Superior Tribunal de Justiça, devendo incidir, na espécie, o óbice contido na Súmula 83/STJ (tanto em face da interposição do especial pela alínea "a" como com supedâneo na alínea "c" do permissivo constitucional). É o que se afere, com efeito, a partir do seguinte precedente, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. LIMITES NORMATIVOS. APRECIACÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ARTIGOS 48, 25, II E 142 DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. MANUTENÇÃO. ARTIGO 15 DA LEI 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES. EXIGIBILIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DESAMPARO DA REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. SEGUNDA FILIAÇÃO APÓS PERDA DA QUALIDADE. NOVA SISTEMÁTICA LEGAL. ARTIGO 24 DA LEI 8.213/91. APLICABILIDADE. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. SIMULTANEIDADE. PRESCINDIBILIDADE. REQUISITO DA CARÊNCIA. 180 CONTRIBUIÇÕES. DESCUMPRIMENTO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal. II - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher. III - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano. IV - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo. V - A teor do art. 15 da Lei 8.213/91, da análise dos autos, verifica-se que a autora perdeu a qualidade de segurado, não estando, assim, amparada pela carência prevista na regra de transição do art. 142 da Lei 8.213/91, aplicável tão-somente aos segurados urbanos inscritos até 24 de julho de 1991, data da publicação desta Lei. VI - Cumpre registrar que a segunda filiação, consolidada após a perda da qualidade de segurado, ocorreu após a publicação da Lei 8.213/91, sujeitando-se, portanto, à nova sistemática legal. Neste sentido, o art. 24 da Lei de Benefícios fixou regra acerca do aproveitamento das contribuições anteriores em caso de perda da qualidade de segurado. VII - Com a perda da qualidade de segurado, há a extinção da relação jurídica com o Instituto Previdenciário. Ocorre que a Lei de Benefícios da Previdência Social favoreceu o segurado que retome a condição de segurado com a nova filiação, podendo, dessa forma, utilizar-se das contribuições vertidas antes da perda dessa condição. Entretanto, deverá, a partir da nova filiação à Previdência, contar com o mínimo de 1/3 (um terço) do número de contribuições previdenciárias exigido para a concessão do benefício requerido. VIII - Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91. Precedentes. IX - In casu, verificado que a parte-autora perdeu a qualidade de segurado, passando a contribuir novamente para a Previdência Social na vigência da Lei 8.213/91, é necessária a comprovação do recolhimento de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para obtenção do benefício aposentadoria por idade urbana, o que não ocorreu no caso em tela. X - Agravo interno desprovido."

(STJ, Sexta Turma, AgRg no REsp 794.128/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 10.04.2006, p. 292) - destaque nosso.

Além disso, é certo que não cabe o recurso especial para revisitar as conclusões do v. acórdão recorrido no tocante ao momento em que ocorreu a inscrição da parte autora no sistema, o que demandaria a apreciação das provas amealhadas ao processo, o que é defeso em sede de especial nos termos da Súmula nº 7/STJ: *"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

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

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

Int.
São Paulo, 21 de agosto de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010829-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010829-0/SP

APELANTE : MARIA ZILDA MENDONCA
ADVOGADO : SP322871 PAULO ROBERTO DA SILVA DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00056-9 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO
Vistos etc.

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993, acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

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

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005162-18.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.005162-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : OSMAR SOZIN
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00051621820134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos.

Chamo o feito à ordem.

Retifico a decisão de fls. 281/282, para alterar a parte recorrente, onde consta INSS alterar para PARTE AUTORA.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000967-33.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.000967-7/SP

APELANTE : SONIA MARIA DOS SANTOS CAMPOS
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009673320134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

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

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

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

Sem prejuízo do exposto, quanto à mera citação do art. 332, do Código de Processo Civil, verifica-se a ausência do necessário prequestionamento, na justa medida em que o preceito não foi objeto de apreciação pelo colegiado. Aplicável, portanto, na espécie a Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo."* Nesse sentido, os acórdãos a seguir colacionados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. OFENSA. ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 258, 259, 331 e 368 DO CPC E 110 E 442 DO CC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de ser "deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF" (AgRg no AREsp n. 386.084/RS, Relator o Ministro Sérgio Kukina, DJe de 24/11/2014). 2. A indicação dos dispositivos sem que tenham sido debatidos pelo Tribunal de origem, obsta o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento. Aplicável, assim, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ. 3. Se a agravante não apresenta argumentos hábeis a infirmar os fundamentos da decisão regimentalmente agravada, deve ela ser mantida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 667.627/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 01/06/2015) - grifo nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS Nº 282 E 356 DO STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA. 1. A ausência de prequestionamento de dispositivo legal tido por violado impede o conhecimento do recurso especial. Incidem as Súmulas nº 282 e 356 do STF. (...) 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 688.521/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 01/06/2015) - grifo nosso.

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002969-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002969-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO DONIZETI SCARDILLI
ADVOGADO : SP159340 ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
No. ORIG. : 10.00.00103-3 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

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

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

2014.03.99.005342-5/SP

APELANTE : JAIR APARECIDO FERNANDES
ADVOGADO : SP263164 MATHEUS BARRETA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00048-8 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora (fls. 195/202), com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

De início, reconsidero a decisão de fls. 245, uma vez que tal provimento judicial não se aplica ao presente feito, motivo pelo qual passo a admissibilidade do recurso em comento.

Nesse diapasão, verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III do art. 105 da Constituição Federal, a qual exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. Isso porque a presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo, previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial. Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA. 1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF. 2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática. 3. Agravo regimental não provido.*" (STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

2014.03.99.005342-5/SP

APELANTE : JAIR APARECIDO FERNANDES
ADVOGADO : SP263164 MATHEUS BARRETA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00048-8 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora (fls. 209/216) contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

O recurso não pode ser admitido. Isso porque sua interposição ocorreu antes da publicação do acórdão dos embargos declaratórios, sem a posterior ratificação, a teor do disposto na Súmula nº 418 do Superior Tribunal de Justiça: *"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."* Nesse sentido: *"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 619 DO CPP. DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DA PUBLICAÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E DOS EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE POSTERIOR RATIFICAÇÃO EXPLÍCITA. EXTEMPORANEIDADE. SÚMULA 418/STJ. NEGATIVA DE VIGÊNCIA DE PRINCÍPIOS E PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO STF. 1. Em essência, a oposição de embargos de declaração almeja o aprimoramento da prestação jurisdicional, por meio da complementação de julgado que se apresenta omissivo, contraditório, obscuro ou com erro material (art. 619 do CPP). 2. Considera-se extemporâneo ou prematuro o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração ou dos embargos infringentes, quando não reiterado ou ratificado mediante petição rematada do interessado nem interposto novo recurso especial (Súmula 418/STJ). 3. Saliento que o provimento do agravo de instrumento não vincula o relator à admissibilidade do recurso especial, porque, antes do exame do mérito, faz-se necessária a verificação dos pressupostos processuais relativos aos recursos, mesmo que já tenha sido admitido pelo próprio relator por meio de agravo de instrumento, para melhor exame. 4. A violação de preceitos, dispositivos ou princípios constitucionais revela-se questão afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, provocado pela via do extraordinário; motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso especial nesse aspecto, em função do disposto no art. 105, III, da Constituição Federal. 5. Embargos de declaração rejeitados."*

(EDRESP 201200800521, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 13/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL APRESENTADO QUANDO PENDENTES DE JULGAMENTO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 418/STJ. 1. A despeito do acórdão proferido no AgRg no RE 680.371/SP (Rel. Min. Dias Toffoli, Rel. p/ acórdão Min. Marco Aurélio, DJe de 16.9.2013) por meio do qual a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal pronunciou-se no sentido de que "o recurso extraordinário surge oportuno ainda que pendentes embargos declaratórios interpostos pela parte contrária, ficando a problemática no campo da prejudicialidade se esses últimos forem providos com modificação de objeto", o entendimento desta Corte permanece firme no sentido de que "é inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula 418/STJ). 2. Agravo regimental não provido."

(AGARESP 201301986472, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/10/2013)

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005342-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005342-5/SP

APELANTE : JAIR APARECIDO FERNANDES
ADVOGADO : SP263164 MATHEUS BARRETA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00048-8 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão, uma vez que o v. acórdão recorrido, ao admitir acordo em reclamatória trabalhista como prova plena da condição de segurado da parte autora, aparente divergir da orientação da instância superior no sentido de que eventual acordo homologado judicialmente no âmbito da Justiça Laboral deve ser corroborado por provas do trabalho do segurado, consistindo, na verdade, em mero início de prova material a ser corroborado por demais elementos probatórios. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. UTILIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a sentença trabalhista homologatória de acordo só pode ser considerada como início de prova material se fundada em elementos que demonstrem o labor

exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador, sendo, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91. 2. Contudo, segundo consta no acórdão recorrido, não houve instrução probatória, nem exame de mérito da demanda trabalhista que demonstre o efetivo exercício da atividade laboral. 3. O Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 565.575/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 13/10/2014) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012409-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012409-2/SP

APELANTE : MARIA CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00081-8 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Isso porque pugna a parte segurada a correção do termo inicial do benefício de pensão por morte de que é titular em razão de erro cartorário no que concerne à qualificação de qual pessoa efetivamente morreu em certidão de óbito - em suas palavras: "*esclarece ainda, a recorrente, que o erro do cartório em colocá-la como falecida na certidão de óbito do marido, não deve prejudicar ao recebimento da pensão por morte do falecido cônjuge*" (fls. 98 - sic), o que teria o condão de alterar a data de início do benefício.

Todavia, acerca do tema, restou assentado no v. acórdão recorrido:

*"Postula a parte autora a fixação do termo inicial de concessão do benefício de pensão por morte na data do óbito e o pagamento das diferenças devidas entre a data do óbito (07/02/2009) e a data do início do pagamento na via administrativa (24/04/2012 - 13). Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício de pensão por morte é o óbito do segurado, devendo, pois, ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência. Nesse sentido, confira-se: "**O fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do segurado instituidor do benefício, portanto, a pensão por morte deve ser concedida com base na legislação vigente à época da ocorrência desse fato.**" (REsp 529866/RN, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 15/12/2003, p. 381). O óbito do segurado Raimundo Edmundo de Oliveira ocorreu em 07/02/2009, conforme certidão de óbito de fl. 12. Assim, em obediência ao princípio do tempus regit actum, a pensão concedida à parte autora deve ser regida pela legislação em vigor à época, no caso o artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela MP nº 1.596-14, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/97, que assim dispôs: (...). No caso dos autos, restou evidenciado que a parte autora requereu administrativamente o benefício em 24/04/2012, três anos após o óbito, e, portanto, em período superior ao determinado no inciso I da referida norma, de forma que o benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo." (fls. 88).*

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

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

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

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

Int.
São Paulo, 21 de agosto de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025328-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025328-1/SP

APELANTE : ELZA ZAN REGIANE
ADVOGADO : SP088683 KETE ANTONIA CHRISTU SAKKAS FRANCISCHINELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00020-6 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."
(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

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

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

REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.
Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

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

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

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029159-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029159-2/SP

APELANTE : VERA LUCIA DE LIMA
ADVOGADO : SP186582 MARTA DE FATIMA MELO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182856 PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00006-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

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

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993, acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

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

enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003461-58.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.003461-4/SP

APELANTE : AGOSTINHO RODRIGUES
ADVOGADO : SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034615820144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no

princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

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

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

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

São Paulo, 21 de agosto de 2015.
CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009617-13.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.009617-9/MS

APELANTE : LUIZA DE CASTRO SOUZA
ADVOGADO : MS014653 ILDO MIOLA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00024-4 1 Vr RIO NEGRO/MS

DECISÃO

Vistos etc.

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012606-89.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.012606-8/SP

APELANTE : ONDINA PEREIRA GOMES
ADVOGADO : SP108908 LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00148-3 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocadamente enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis": *"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

Ainda nesse sentido:

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

cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993, acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4709/2015

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012409-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012409-2/SP

APELANTE : MARIA CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00081-8 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à alteração do termo inicial do benefício de pensão por morte da qual é titular.

Decido.

Verifica-se que a peça recursal não foi apresentada individualmente para protocolo, de forma que não é possível analisar seus pressupostos extrínsecos de admissibilidade (até mesmo diante da própria ausência de protocolo). Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO LOCAL. SÚMULA 280. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO TRASLADO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SEM PROTOCOLO. IMPOSSIBILIDADE DE AVERIGUAÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. É incabível o recurso

extraordinário para exame de direito local, nos termos da Súmula 280. A deficiência na formação dos autos, com o traslado de petição de recurso extraordinário sem o protocolo, inviabiliza a averiguação da tempestividade do recurso extraordinário. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AI 503071 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 20/06/2006, DJ 22-09-2006 PP-00050 EMENT VOL-02248-05 PP-01075)

Ante o exposto, **não conheço** do recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39213/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034794-67.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.034794-3/SP

APELANTE : OSMAR HENRIQUE EICHENBERGER
ADVOGADO : SP103820 PAULO FAGUNDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP030353 VALDEMIR OEHLMEYER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00.00.00027-5 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Quanto ao tema de fundo do recurso, pugna a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício para que seja reconhecida a validade das contribuições sobre a classe 10 durante o período contributivo pelo lapso temporal em que alega ter cometido erro material no preenchimento do valor recolhido à autarquia previdenciária. Sobre o tema, cabe salientar o que restou consignado no v. acórdão recorrido:

"Após a extinção de seu último vínculo empregatício, em 02/92, as contribuições devidas em virtude de sua filiação como segurado individual foram recalculadas na forma no art. 29, § 7º, da Lei 8.212/91, que a seguir transcrevo: (...). Nesse sentido, o INSS procedeu aos cálculos devidos, reconhecendo o enquadramento do salário-base na classe "10", conforme documento a fls. 41 e tabela contida no art. 29 do mesmo dispositivo legal, não remanescendo qualquer controvérsia a esse respeito. À vista disso, constitui direito adquirido do segurado a manutenção da classe de salário-base para a qual foi transferido, desde que contribua com os valores correspondentes. Não obstante a alegação de que os documentos a fls. 70/80 demonstram os recolhimentos em conformidade com a classe "10", o autor assim não procedeu. Vejamos. Nas competências de abril a junho de 1995, o autor recolheu o valor de R\$ 116,57, o que corresponde a um salário-base de R\$ 582,86 (classe "10"). Nesse sentido, a autarquia previdenciária revisou o benefício para que constasse como salário-base o teto máximo previsto no momento da concessão do benefício nesses períodos (fls. 55). Entretanto, nos meses subsequentes, os recolhimentos equivalem a 20% do salário-base contido na classe "7", conforme se infere das folhas 182/184 do apenso. As informações colhidas pela autarquia são corroboradas pelas guias de recolhimento acostadas a fls. 70/80, eis que os valores nelas autenticados, sobretudo entre as competências de junho e julho de 1995 (fls. 72), revelam uma redução nas contribuições. Enquanto a primeira competência aponta um recolhimento de R\$ 166,53, o período subsequente e os demais que lhe seguiram demonstram recolhimentos na ordem de 116,53 até a competência 04/96, seguida de valores, nos demais meses, que apenas refletiram a atualização do salário-base no nível "7", até o mês da jubilação." (fls. 125/126).

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis": "A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

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

Por fim, quanto à possibilidade de progressão de classe "per saltum", a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de sua impossibilidade, o que atrai o óbice retratado pela Súmula 83/STJ (aplicável tanto ao recurso interposto com base na alínea "a" como com supedâneo na alínea "c" do permissivo constitucional). Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PROGRESSÃO GRADUAL NAS CLASSES DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. PERÍODO INTERMEDIADO COMO EMPREGADO (CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO). IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS. 1. Sendo obrigatório o cumprimento dos interstícios para a progressão nas classes dos salários-de-contribuição, para efeito de cálculo do salário-de-benefício, não há como se reconhecer a legalidade do 'salto' da contribuição do recorrente, como contribuinte individual (empregador), para a classe máxima, em decorrência da intermediação de trabalho como empregado em um curto período de tempo. 2. Recurso não conhecido."

(REsp 265.602/PR, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 21/11/2000, DJ 18/12/2000, p. 231)

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053756-41.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.053756-2/SP

APELANTE : JOSE ROBERTO VILAS BOAS
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103889 LUCILENE SANCHES

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : OS MESMOS
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJURU SP
: 99.00.00052-0 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Sob a alegação de violação dos dispositivos da legislação federal mencionados, evidencia-se o intuito da parte recorrente de rediscutir o acerto ou equívoco das instâncias ordinárias na análise das provas do tempo de labor alegadamente exercido pelo segurado-autor nos interregnos mencionados.

Tal pretensão, entretanto, não se coaduna com a via estreita do recurso especial, infringindo o óbice retratado na Súmula nº 07/STJ.

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

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018882-93.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.018882-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP050691 NELSON SANTANDER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ACHILLES DA CRUZ FILHO
ADVOGADO : SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 00.00.00007-3 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

O recurso não pode ser admitido.

Inicialmente, quanto à alegação de nulidade do v. acórdão recorrido, cumpre salientar que a parte autora não indicou qualquer dispositivo como tendo sido violado, o que obsta a admissibilidade do expediente.

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

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

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

Por sua vez, no tocante ao tema de fundo ventilado no especial (atinentes ao pleito de recálculo da renda mensal tal qual sustentado pela parte autora), cumpre trazer à colação o que restou assentado no v. acórdão recorrido:

"Verifica-se dos documentos do processo administrativo, anexados às fls., 94, dos autos, que a parte autora não cumpriu o interstício de acordo com a escala de salário-base do Decreto 89.312/84, a qual atrela, obrigatoriamente, a base de cálculo ao tempo de filiação, tendo efetuado seus recolhimentos previdenciários de forma desordenada e em valores aleatórios. Com o advento da Lei 8.212/91, igualmente, continuou recolhendo suas contribuições previdenciárias, sem observância do interstício, portanto, em desacordo com a Lei. Dessa forma, é de rigor o acesso gradativo às classes imediatamente superiores, estas atualizadas ou modificadas por legislações posteriores, mantendo-se, entretanto, a obrigatoriedade do cumprimento do interstício em cada uma delas, o que não ocorreu no presente caso." (fls. 234v).

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

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

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009340-19.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.009340-2/SP

APELANTE : ROSICLER JUNKO IOGUI
ADVOGADO : SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00093401920034036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

O recurso não pode ser admitido.

Isso porque a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da impossibilidade do recolhimento em atraso de contribuições previdenciárias com o objetivo de progressão na escala de salário-base, de modo que o v. acórdão recorrido encontra-se no mesmo sentido do posicionamento da instância superior, devendo incidir, na espécie, o óbice da Súmula 83/STJ. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ESCALA DE SALÁRIO-BASE. RETORNO À CLASSE ANTERIORMENTE OCUPADA. CONTRIBUIÇÕES REALIZADAS EM ATRASO. PROGRESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte Superior, no sentido da necessidade de observação dos interstícios, nas contribuições dos contribuintes individuais, para fins de cálculo da RMI do benefício pretendido, sem o que impossível a progressão nas escalas de salário-base previstas em lei. 2. Ademais, verifica-se que a progressão na escala de classe tinha por pressuposto os recolhimentos tempestivos das contribuições. In casu, o autor os fez de forma extemporânea, não podendo, pois, serem considerados no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, requerida em novembro de 1998. 3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1452151/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 01/07/2015) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONTRIBUIÇÃO REALIZADA EM ATRASO. PROGRESSÃO NAS ESCALAS DE SALÁRIOS-BASE. IMPOSSIBILIDADE.

1. A questão ventilada em Embargos de Declaração foi devidamente analisada pelo Tribunal a quo, não padecendo, portanto, de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Observe-se, ademais, que o julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa ao art. 535 do CPC. 2. Nos termos do art. 29 da Lei 8.212/91, posteriormente revogado pela Lei 9.876/99, o salário de contribuição do trabalhador autônomo e equiparado, empresário e facultativo corresponderia a uma escala de salário-base, ordenadas progressivamente por classes, sendo que o segurado poderia avançar de classe após cumprido o número mínimo de meses (interstício). 3. Entretanto, tendo o segurado recolhido tardiamente algumas contribuições, não poderão ser utilizadas para a citada progressão, a teor do art. 38, § 10 do Decreto 2.173/97 (Regulamento da Organização e do Custeio da Seguridade Social). 4. Recurso Especial do INSS parcialmente provido, para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que analise a progressão nas escalas de salários-base, desconsiderando, para esse fim, os recolhimentos extemporâneos efetuados pelo segurado."
(REsp 989.156/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2007, DJ 07/02/2008, p. 1) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015929-27.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.015929-2/SP

APELANTE : ANTONIO FARIAS BRANDAO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00159292720034036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

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

Por sua vez, é firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equívocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*: *"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL"*. Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993, acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013).

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

Quanto à alegação de violação aos preceitos atinentes à prova contidos no Código de Processo Civil, cumpre trazer à colação o entendimento sumular contido no verbete nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, a desautorizar o pugnado pelo recorrente - vide o indicado entendimento sumular: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"*.

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

Por fim, acerca do pleito de reafirmação da DER, na verdade, a parte autora pugna pela incidência do artigo 462, do Diploma Processual, ao caso concreto. Nesse contexto, melhor sorte não colhe o especial, seja com base na alínea "a", seja com base na alínea "c", do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, em razão do óbice trazido pela Súmula nº 83/STJ. Isso porque não cabe o recurso quanto à apontada violação ao artigo 462 do CPC, haja vista que o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que o fato superveniente deve guardar pertinência com a causa de pedir e com o pedido inicial, sendo que considerar as contribuições vertidas após o ajuizamento da demanda implica mudança da causa de pedir. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROVENTOS PROPORCIONAIS. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. CONTAGEM DE TEMPO COM AMPARO NO ANO CIVIL OU ANO COMERCIAL. ACÓRDÃO DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 462 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE NÃO PROVIDO. 1. Quanto ao reconhecimento de prejuízo ao segurado do INSS no cômputo de tempo especial, se considerado o ano comercial de apenas 360 dias, ao invés do ano civil com o ciclo de 365 dias, o acórdão recorrido se embasou em fundamento exclusivamente constitucional. 2. No tocante à alegada violação do artigo 462 do CPC, o fato superveniente deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido inicial. Considerar as contribuições previdenciárias vertidas após o ajuizamento da ação implicaria em alteração da causa de pedir. 3. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte não provido".

(REsp 1420700/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 28/05/2015) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000910-57.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.000910-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ODAIR RIBAS RODRIGUES
ADVOGADO : SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Isso porque a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que não é dado ao segurado autônomo, anteriormente empregado, se beneficiar do disposto no art. 137, § 3º, do Decreto nº 89.312/1984, a fim de que possa progredir para classe superior de salário-base sem que fosse necessária a obediência aos interstícios legais. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. REVISÃO. SEGURADO EX-EMPREGADO. NOVA FILIAÇÃO COMO AUTÔNOMO. SALÁRIO-BASE. CONTRIBUIÇÃO INICIAL NA CLASSE 1. ARTIGO 137, § 3º, DECRETO N. 89.312/1984. INAPLICABILIDADE. INTERSTÍCIOS. NECESSIDADE. 1. O autor abdicou de filiar-se na classe equivalente ao teto de seus salários-de-contribuição como empregado. Preferiu contribuir inicialmente na classe 1. Desse modo, não há como aplicar-lhe o benefício do disposto no § 3º do artigo 137 do Decreto n. 89.312/1984. 2. O fato de haver contribuído, como segurado empregado, com salários-contribuição superiores a dez salários mínimos, de acordo com a forma disposta no artigo 135, I, do Decreto 89.312/1984, não autorizou ao segurado a progressão para classe superior, sem obediência aos interstícios legais. Precedentes. 3. Inexiste identidade fática entre os julgados confrontados, uma vez que o acórdão paradigma decidiu sobre a possibilidade de regressão de segurado ex-empregado que passou a autônomo e iniciou os recolhimentos das contribuições na classe 10, diversamente do caso concreto. 4. Agravo regimental improvido.".

(AgRg no REsp 1083639/PE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 11/12/2008, DJe 30/03/2009) - destaque nosso.

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO QUE SE TORNOU AUTÔNOMO. REGRESSÃO NA ESCALA-BASE DE MAIS DE DEZ PARA UMSALÁRIO MÍNIMO. INTERSTÍCIOS. ARTIGOS 137, §3º C/C 135, II, DO DEC 89.312/89 (CLPS/89). INAPLICAÇÃO AO EMPREGADO. I - O art. 137, por se referir aos segurados constantes do art. 135, II, ambos da CLPS/89, isto é, o autônomo, o facultativo e aqueles dos incisos III e IV, do art. 60, da referida norma, não alberga a pretensão de regressão de classe do segurado empregado ao passar a contribuir como autônomo. II - É de rigor observar na progressão os interstícios de cada classe, não servindo antecipações de contribuição com vistas a superá-los. III - Recurso conhecido e provido."

(REsp 236.267/PE, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 06/04/2001, DJ 04/06/2001, p. 208) - grifo nosso.

Destaque-se que esse último precedente, a despeito da data em que firmado, vem sendo reiteradamente aplicado pelo C. Superior Tribunal de Justiça em decisões monocráticas como, por exemplo, quando do julgamento do REsp 1.452.151 - PR, Rel. Min. Herman Benjamin, publicado em 18/02/2015.

Assim, tendo em vista que o v. acórdão recorrido está consentâneo com a orientação da instância superior, o especial não pode ser admitido ante o óbice retratado na Súmula 83/STJ, aplicável tanto ao recurso interposto com base na alínea "a" como com supedâneo na alínea "c" do permissivo constitucional.

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006631-38.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006631-2/SP

APELANTE : MARIA DAS GRACAS TRIGO
ADVOGADO : SP186431 NOSLEN BENATTI SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANILO CHAVES LIMA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066313820054036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

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

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

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

Por fim, quanto à alegação de ofensa aos artigos 154 e 244, ambos do Código de Processo Civil, o expediente também não comporta admissão, porquanto ausente o necessário prequestionamento, na justa medida em que o tema não foi objeto de apreciação pelo colegiado. Aplicável, portanto, na espécie a Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo."* Nesse sentido, os arestos a seguir colacionados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. OFENSA. ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 258, 259, 331 e 368 DO CPC E 110 E 442 DO CC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de ser "deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissa, contraditório ou obscuro. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF" (AgRg no AREsp n. 386.084/RS, Relator o Ministro Sérgio Kukina, DJe de 24/11/2014). 2. A indicação dos dispositivos sem que tenham sido debatidos pelo Tribunal de origem, obsta o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento. Aplicável, assim, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ. 3. Se a agravante não apresenta argumentos hábeis a infirmar os fundamentos da decisão regimentalmente agravada, deve ela ser mantida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 667.627/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 01/06/2015) - grifo nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS Nº 282 E 356 DO STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA. 1. A ausência de prequestionamento de dispositivo legal tido por violado impede o conhecimento do recurso especial. Incidem as Súmulas nº 282 e 356 do STF. (...) 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 688.521/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 01/06/2015) - grifo nosso.

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000354-71.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000354-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZULMIRA FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR
SUCEDIDO(A) : OTAVIO ARAUJO ALVES falecido(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

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

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido" (STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

2006.61.83.007366-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NELSON DOS SANTOS BARBOSA
ADVOGADO : SP123545 VALTER FRANCISCO MESCHEDÉ e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00073663920064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011293-74.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.011293-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALONSO TIERI
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 03.00.00113-0 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão, seja pela alínea "a", seja pela alínea "c" do artigo 105 da Constituição Federal. Isso porque o acórdão recorrido assenta seu posicionamento em fundamentos constitucional e legal (tendo sido manejado apenas recurso especial), cabendo à regência do tema ao consolidado na Súmula nº 126, do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual *"é inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário"*. Nesse contexto, vide o julgado que segue:

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MAGISTÉRIO. EC N. 18/1981. FUNDAMENTOS LEGAIS E CONSTITUCIONAIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IMPRESCINDIBILIDADE. SÚMULA N. 126/STJ. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. A análise da matéria atinente à conversão de tempo de serviço especial em comum, decorrente do exercício das funções de magistério, comporta análise constitucional, além da infraconstitucional, diante das disposições da Emenda Constitucional n. 18/1981. 2. **Comportando fundamentos constitucionais e legais, por si só suficientes ao deslinde da questão, necessária a interposição conjunta do especial e extraordinário.** 3. **"É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário"** (Súmula n. 126/STJ). 4. *Agravo regimental ao qual se nega provimento"*.*

(AgRg no REsp 1141995/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 27/02/2012) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022733-67.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.022733-2/SP

APELANTE : ELIAS MARQUES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP125910 JOAQUIM FERNANDES MACIEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145410 HUGOLINO NUNES DE FIGUEIREDO NETO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00089-2 2 Vt POA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

A presente impugnação não pode ser admitida.

Pretende a parte autora ver reconhecido o seu direito de ter como início do período básico de cálculo o mês anterior ao do seu afastamento de atividade (o que teria o condão de repercutir no valor de sua renda mensal inicial). Sobre o tema, cumpre trazer o que restou assentado pelo v. acórdão recorrido:

"Como se colhe dos autos, o autor pretende alterar o marco do período básico de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início em 24 de dezembro de 1997 (fl. 9), a fim de que coincida com a do afastamento da atividade (setembro de 1996), revisando a atuação do INSS, que o considerou como sendo a do requerimento (dezembro de 1997), fazendo incidir o art. 29, § 1º, da Lei n. 8.213/91, redação original. Sem razão o autor. (...). Como, no caso, a data de início coincidiu com a do requerimento administrativo, porque formulado mais de 90 dias depois do desligamento do último emprego, o período básico de cálculo não poderia ser outro senão o imediatamente anterior a 24 de dezembro de 1997" (fls. 124/125).

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006967-73.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006967-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : REINALDO LUIZ DE SOUZA
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias

ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física e, bem assim, em relação a eventual homologação de períodos incontroversos e reafirmação da DER.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido" (STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

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

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006967-73.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006967-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : REINALDO LUIZ DE SOUZA
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo a demanda referente à concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL E AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. DECISÃO REGIONAL FUNDAMENTADA EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. As razões do agravo não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere ao âmbito infraconstitucional do debate, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. A suposta afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais dependeria da análise de legislação infraconstitucional, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de ensejar o conhecimento do recurso extraordinário, considerada a disposição do art. 102, III, "a", da Lei Maior. Agravo conhecido e não provido."

(ARE 676563 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012)

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Policial civil. Aposentadoria Especial. Lei Complementar nº 51/85. Recepção pela CF/88. Adicional de permanência. Requisitos. Preenchimento. Legislação local. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte é no sentido de que o art. 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 51/85 foi recebido pela Constituição Federal. 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, a análise da legislação infraconstitucional e o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 280 e 279/STF. 3. Agravo regimental não provido."

(AI 814145 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 11/03/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014)

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, notadamente as normas que regem a concessão do benefício vindicado (Lei nº 8.213/91), o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010997-35.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.010997-4/SP

APELANTE : CARLOS CESAR MASCHIO SCHIAVONI
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE RODRIGUES IWAKURA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109973520094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

No mesmo sentido:

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

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

Int.

São Paulo, 12 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010997-35.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.010997-4/SP

APELANTE : CARLOS CESAR MASCHIO SCHIAVONI
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE RODRIGUES IWAKURA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109973520094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física e, ainda, na análise da alegação de cerceamento de defesa.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido" (STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da

aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

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

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014).

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

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

Int.

São Paulo, 12 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006807-23.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006807-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDIO TARRACO
ADVOGADO : SP212583A ROSE MARY GRAHL e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00068072320094036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

Não cabe o recurso, primeiramente, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à

pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No mais, quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos **RESP nº 1.309.529/PR** e **RESP nº 1.326.114/SC**, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC. A ementa do último precedente acima citado - transitado em julgado em 09.12.2014 - é a que segue, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

No caso em exame, verifica-se que o v. acórdão *não diverge* do entendimento sufragado pelas instâncias superiores.

Por outro lado, não cabe o especial interposto pelo segurado naquilo em que apontados como violados os artigos referentes à matéria de fundo, haja vista que não houve pronunciamento das instâncias ordinárias relativo a tais preceitos, incidindo, no ponto, o óbice da Súmula nº 282/STF.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil, *nego sequimento* ao recurso especial interposto pelo segurado quanto à alegação de decadência; e, no que sobeja, *não admito* o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006807-23.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006807-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDIO TARRACO
ADVOGADO : SP212583A ROSE MARY GRAHL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00068072320094036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

Cumpra assinalar, inicialmente, a impropriedade do Recurso Extraordinário para arguição de violação ou descumprimento de lei federal, que deve ser objeto de Recurso Especial.

No mais, quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAODINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

No caso em exame, verifica-se que o v. acórdão *não diverge* do entendimento sufragado pelas instâncias superiores.

Por outro lado, não cabe o extraordinário interposto pelo segurado naquilo em que apontados como violados os artigos referentes à matéria de fundo, haja vista que não houve pronunciamento das instâncias ordinárias relativo a tais preceitos, incidindo, no ponto, o óbice da Súmula nº 282/STF.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, *nego sequimento* ao recurso extraordinário interposto pelo segurado quanto à alegação de decadência; e, no que sobeja, *não admito* o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 25 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006807-23.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006807-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDIO TARRACO
ADVOGADO : SP212583A ROSE MARY GRAHL e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00068072320094036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela parte autora em duplicidade contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Considero aplicável a esse segundo recurso especial interposto (fls. 269/293) a preclusão consumativa. Nesse sentido: "*A interposição de dois recursos simultâneos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirrecorribilidade das decisões.*" (AgRg no AREsp 243.283/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 14/03/2014).

Ante o exposto, **não conheço** do recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006807-23.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006807-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDIO TARRACO
ADVOGADO : SP212583A ROSE MARY GRAHL e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00068072320094036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora em duplicidade contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Considero aplicável a esse segundo recurso especial interposto (fls. 236/260) a preclusão consumativa. Nesse sentido: "*A interposição de dois recursos simultâneos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirrecorribilidade das decisões.*" (AgRg no AREsp 243.283/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 14/03/2014).

Ante o exposto, **não conheço** do recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008896-07.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.008896-3/SP

APELANTE : LEONINA DE LIMA LOPES
ADVOGADO : SP218170 MARCOS PAULO ANTONIO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088960720094036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

O recurso não merece trânsito.

Ao não admitir o cômputo do período em que o segurado esteve em gozo de benefício por incapacidade para efeito de cumprimento do prazo de carência da aposentadoria por idade, o v. acórdão recorrido apresentou-se em conformidade com o entendimento consolidado na instância superior, que só aceita referida contagem se o período em xeque for intercalado com períodos contributivos, o que impede a admissão do recurso sob o pálio da Súmula 83/STJ. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade. 2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos. 3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo. 4. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1422081/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014)

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014594-60.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014594-5/SP

APELANTE : RUTE ROLAND COSTA ARDIZZOIA
ADVOGADO : SP257825 ALBERICO MARTINS GORDINHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00145946020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo segurado a impugnar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação de mandado de segurança.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Há que se considerar que *in casu* deu-se a denegação da ordem de segurança, sob o fundamento de inexistência de direito líquido e certo para o desate da controvérsia. Tal conclusão, entretanto, não cabe à instância superior revisitar, por demandar evidente revolvimento do arcabouço fático-probatório dos autos, inviável nos termos da orientação jurisprudencial consolidada na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. VIOLAÇÃO DO ART. 1º DA LEI N. 1.533/51. EXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. (...) 6. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a análise da violação do art. 1º da Lei n. 1.533/51, a fim de aferir a existência de direito líquido e certo à concessão da segurança, demanda exceder os fundamentos colacionados no acórdão guerreado com a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas, inviável em sede de recurso especial, nos termos do enunciado 7 da Súmula desta Corte de Justiça. (...) Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, mas improvido."

(STJ, EDcl no AREsp 263.124/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 25/2/2013)

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046019-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046019-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ALVES DE MEDEIROS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 08.00.00151-0 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

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

Por fim, imperioso anotar que na via estreita do recurso especial, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a

examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006833-78.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.006833-0/SP

APELANTE : CLAUNICE FELICIANO DE SOUZA MANTOVANI
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068337820104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado.

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

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

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

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

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO

REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou

não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o

agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias,

providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de julho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006833-78.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.006833-0/SP

APELANTE : CLAUNICE FELICIANO DE SOUZA MANTOVANI
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068337820104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo a demanda referente à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011702-13.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011702-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES FANOLEO CIAMPA
ADVOGADO : SP104510 HORACIO RAINERI NETO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00117021320114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

Cumpra assinalar, inicialmente, a impropriedade do Recurso Extraordinário para arguição de violação ou descumprimento de lei federal, que deve ser objeto de Recurso Especial.

No mais, quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

No caso em exame, verifica-se que o v. acórdão *não diverge* do entendimento sufragado pelas instâncias superiores.

Por outro lado, não cabe o extraordinário interposto pelo segurado naquilo em que apontados como violados os artigos referentes à matéria de fundo, haja vista que não houve pronunciamento das instâncias ordinárias relativo a tais preceitos, incidindo, no ponto, o óbice da Súmula nº 282/STF.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso extraordinário interposto pelo segurado quanto à alegação de decadência; e, no que sobeja, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021841-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021841-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DA CONCEICAO SAMPAIO
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
No. ORIG. : 07.00.00116-0 1 Vt MONTE MOR/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

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

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

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade de de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993, acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

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

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

Observe-se, por fim, que a hipótese tratada nos autos refoge à questão de reconhecimento de trabalho rural com base em documento mais remoto, tratando-se, em verdade, da impossibilidade de averbação do período requerido pela parte autora em razão da ausência de início de prova material.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

2012.03.99.035668-1/SP

APELANTE : AFRANIO FERREIRA LOPES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00027-5 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39254/2015

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0103299-81.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.103299-2/SP

APELANTE : ALBERTO MARTINI
ADVOGADO : SP103820 PAULO FAGUNDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP017659 ALMEIDA DE TOLEDO PIZA E ALMEIDA JAYME
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.00225-0 2 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte segurada contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não comporta admissão, porquanto ausente o necessário prequestionamento, na justa medida em que o tema não foi objeto de apreciação pelo colegiado, nem houve alegação de violação ao art. 535, do Código de Processo Civil. Aplicável, portanto, na espécie a Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo*". Nesse sentido, os arestos a seguir colacionados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. OFENSA. ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 258, 259, 331 e 368 DO CPC E 110 E 442 DO CC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de ser "deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF" (AgRg no AREsp n. 386.084/RS, Relator o Ministro Sérgio Kukina, DJe de 24/11/2014). 2. A indicação dos dispositivos sem que tenham sido debatidos pelo Tribunal de origem, obsta o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento. Aplicável, assim, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ. 3. Se a agravante não apresenta argumentos hábeis a infirmar os fundamentos da decisão regimentalmente agravada, deve ela ser mantida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 667.627/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 01/06/2015) - grifo nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS Nº 282 E 356 DO STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA. 1. A ausência de prequestionamento de dispositivo legal tido por violado impede o conhecimento do recurso especial. Incidem as Súmulas nº 282 e 356 do STF. (...) 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 688.521/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 01/06/2015) - grifo nosso.

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

Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042896-78.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.042896-7/SP

APELANTE : JOSEFA DELGADO DA SILVA
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043927 MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00.00.00022-6 3 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, no tocante à alegação de violação ao art. 458, do Código de Processo Civil, o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado que não há que se falar em ofensa a indicado preceito quando o Tribunal apreciou a pretensão levada a juízo exarando provimento claro e fundamentado, respeitados os limites impostos em lei, cabendo considerar, ainda, que a não adoção da tese defendida pelo recorrente não enseja o reconhecimento de violação ao dispositivo legal mencionado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LIMITAÇÃO. EXECUÇÃO E EMBARGOS. COMPENSAÇÃO. NÃO VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC. VALOR DOS HONORÁRIOS RAZOÁVEIS. ART. 20, § 4º DO CPC. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. ARTIGOS 2º, 22, §2º, 23 e 24 DA LEI 8.906/1994. SÚMULA 284 DO STF. 1. Da análise do acórdão recorrido, verifica-se que o Tribunal de origem manifestou-se de maneira clara e fundamentada sobre as questões postas a julgamento, dentro dos limites que lhe são impostos por lei, apenas não adotando a tese defendida pela recorrente. 2. O Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir pela limitação dos honorários advocatícios da execução por exequente em patamar razoável, situação que impede a revisão nesta Corte, pois somente valores que fogem da razoabilidade são viáveis a flexibilizar o óbice da Súmula n. 7/STJ. 3. Em relação à suposta violação aos artigos 2º, 22, §2º, 23 e 24 da Lei 8.906/1994, verifica-se a carência de fundamentação. Além disso, os artigos apontados como malferidos não contém comando normativo capaz de infirmar o fundamento do acórdão atacado, porquanto não induzem ao direito pleiteado, o que atrai a aplicação, por analogia, da Súmula 284 do STF. 4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 622.518/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 12/05/2015) - destaque nosso.

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 458 E 535 DO CPC. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. DECRETO 20.910/32. CONTRATO VERBAL. COMPROVAÇÃO DOS SERVIÇOS. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA.

REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PROCEDIMENTO MONITÓRIO CONVERTIDO EM ORDINÁRIO. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. 1. Verifica-se não ter ocorrido ofensa aos arts. 458, II e 535, I e II, do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional. 2. "É entendimento desta Corte que a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto 20.910/32 deve ser aplicada a todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja ela federal, estadual ou municipal, independentemente da natureza da relação jurídica estabelecida entre a Administração Pública e o particular" (EDcl no REsp 1.205.626/AC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 4/3/2011). 3. O Tribunal de origem, com base no substrato fático-probatório, asseverou que a documentação acostada aos autos é suficiente para comprovar a relação contratual havida entre as partes e a prestação dos serviços, de sorte que a reforma de tal entendimento esbarraria na Súmula 7/STJ. 4. O recurso especial não impugnou todos os fundamentos do acórdão recorrido, atraindo a incidência da Súmula 283/STF. 5. O dissídio pretoriano não pode ser conhecido, porque a parte não procedeu ao necessário cotejo analítico entre julgados, deixando de evidenciar o ponto em que os acórdãos confrontados, diante da mesma base fática, teriam adotado a alegada solução jurídica diversa. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 467.235/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 29/05/2015) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458, II, E 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Na forma da jurisprudência, inexistente violação aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC, quando não se vislumbra omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido capaz de torná-lo nulo, especialmente se o Tribunal a quo apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.303.516/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/11/2014. II. A eventual aplicabilidade da regra contida no art. 555, § 1º, do CPC, que faculta ao Relator do processo a instauração de incidente de uniformização de jurisprudência, vincula-se à conveniência de se "prevenir ou compor divergência entre câmaras ou turmas do tribunal", hipótese não reconhecida, no caso concreto, uma vez que o Tribunal de origem afirmou ter decidido a controvérsia conforme entendimento consolidado daquela Corte. Destarte, inexistindo omissão a ser sanada, não há que se falar em afronta aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC. III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1508483/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 25/06/2015) - destaque nosso.

Dentro desse contexto, verifica-se que o v. acórdão recorrido apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam, o que impõe a não admissão deste especial ante o óbice contido na Súmula 83/STJ.

Quanto ao mais ventilado no recurso, igualmente o especial não merece trânsito. Isso porque pugna a parte autora a correção do percentual incidente no benefício de aposentadoria do instituidor da sua pensão por morte (argumentando que a autarquia previdenciária teria levado a

efeito o cálculo de forma incorreta), cabendo considerar o que restou assentado pelo v. acórdão recorrido acerca do tema:

"Tendo em vista que, quando da concessão da jubilação, o falecido segurado contava com 43 anos, 08 meses e 04 dias de tempo de serviço, terá seu valor inicial fixado em 80% do salário-de-benefício, mais 3% para cada ano de trabalho que superou os 30 anos de atividade, até o limite de 95% desse salário. Não havendo comprovação de que o INSS não calculou a aposentadoria do falecido segurado instituidor da pensão da demandante na forma acima descrita, não há que se falar em revisão do benefício." (fls. 181v) - destaque nosso.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001346-15.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.001346-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG099407 LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOZEMAR ROMANO DE LUCENA
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Sem prejuízo do exposto, pugna a parte segurada o provimento do seu especial com o objetivo de reforma do v. acórdão recorrido, que reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal para o processamento do presente feito em razão da causa subjacente à eventual incapacidade ser oriunda de acidente do trabalho. Cumpre trazer à colação o que restou assentado na decisão impugnada:

"Cuida-se de apelação de sentença prolatada pelo juízo da 1ª Vara da Justiça Federal de São José dos Campos/SP que julgou procedente o pedido de restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez. Observe-se, contudo, que vinha percebendo auxílio-doença decorrente de acidente de trabalho até 11.10.2007, consoante extratos do "Sistema Único de Benefícios DATAPREV" acostados às fls. 132-133, e que o atestado de saúde ocupacional acostado à fl. 11 indica que as lesões de

que é portador têm origem acidentária, fato corroborado pelos extratos DATAPREV, cuja juntada aos autos ora determino, que registram "Comunicação de Acidente do Trabalho" datado de 12.03.2002. (...). Os Tribunais superiores pacificaram seus entendimentos em relação à matéria. A Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça atribui à Justiça Estadual a competência para processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho. A Súmula 501 do Supremo Tribunal Federal, outrossim, aduz: "Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista". Claro, pois, que a matéria deduzida nesta ação não poderia sequer ter sido apreciada pelo juízo a quo, porquanto absolutamente incompetente para julgar o feito." (fls. 191/192 - destaque no original).

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

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

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028524-51.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.028524-8/SP

APELANTE : ALBINO GONCALVES
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 04.00.00032-5 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Por sua vez, não cabe o recurso, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido,

ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Quanto ao tema da prescrição levantado pela parte segurada, cumpre trazer à baila o que restou assentado no v. acórdão recorrido:

*"Em relação à prescrição há que se ressaltar **a total ausência de amparo legal**, tampouco fático, da tese defendida pela parte autora. Os fatos tratados nos autos n. 587/97 referem-se à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço e em nada se confundem com a aplicação de índices de correção monetária nos salários-de-contribuição. Assim, são ações autônomas, com causas de pedir e pedidos distintos e, portanto, não há como considerar que as datas de citação ou de decisões daquele processo devem ser as mesmas para estes autos, seja para efeito de prescrição, para início da contagem dos juros de mora, da correção monetária ou para fixar os honorários advocatícios. Além disso, a aplicação do IRSM como pretendida pela parte autora era controversa na época de concessão do benefício, tanto que muitos segurados buscaram o Judiciário para a solução do assunto, conforme se depreende pela vasta jurisprudência acerca do tema. Assim, não são devidas as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a **propositura da ação**, tendo em vista o lapso prescricional."* (fls. 423v - destaque no original).

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis": "A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Quanto ao capítulo do especial atinente à reparação integral dos prejuízos, a parte segurada funda a sua pretensão na suposta violação aos artigos 186, 187 e 927, todos do Código Civil. Todavia, verifica-se a ausência do necessário prequestionamento, na justa medida em que o tema não foi objeto de apreciação pelo colegiado. Aplicável, portanto, na espécie a Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça, "verbis": "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.". Nesse sentido, os acórdãos a seguir colacionados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. OFENSA. ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 258, 259, 331 e 368 DO CPC E 110 E 442 DO CC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de ser "deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC se faz de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissa, contraditório ou obscuro. Aplica-se, na hipótese, o óbice da Súmula 284 do STF" (AgRg no AREsp n. 386.084/RS, Relator o Ministro Sérgio Kukina, DJe de 24/11/2014). 2. A indicação dos dispositivos sem que tenham sido debatidos pelo Tribunal de origem, obsta o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento. Aplicável, assim, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ. 3. Se a agravante não apresenta argumentos hábeis a infirmar os fundamentos da decisão regimentalmente agravada, deve ela ser mantida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 667.627/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 01/06/2015) - grifo nosso.

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS Nº 282 E 356 DO STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA. 1. A ausência de prequestionamento de dispositivo legal tido por violado impede o conhecimento do recurso especial. Incidem as Súmulas nº 282 e 356 do STF. (...) 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 688.521/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 01/06/2015) - grifo nosso.

No tocante à questão afeta aos honorários advocatícios, o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que a apreciação de tema relacionado com tal verba sucumbencial (inclusive a fixação de sucumbência recíproca) implica no revolvimento de matéria fática, o que é defeso em sede de recurso especial (aplicação da Súmula 07/STJ, anteriormente transcrita). Igualmente, no que se refere ao termo final dos honorários advocatícios, há posição pacificada de que tal verba incide até a decisão concessiva do benefício, nos termos da Súmula nº 111, de indicado Tribunal Superior, o que faz com que o especial não possa ser admitido ante o óbice retratado na Súmula 83/STJ. Vide julgados que seguem:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VIOLAÇÃO DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 284/STF. JUROS MORATÓRIOS. LEI 11.960/2009. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.270.439/PR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Relativamente à violação da Lei 8.213/1991, a alegação encontra óbice na Súmula 284/STF, pois não houve indicação dos artigos de lei supostamente ofendidos. 2. No tocante aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça assentou sua natureza processual e por consequente, a incidência imediata do percentual previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/1997 na redação dada pela Lei 11.960/2009, vale dizer, a lei incide a partir de sua vigência nos processos em curso. Observância do Recurso Especial Repetitivo 1.205.946/SP e também do Recurso Especial Repetitivo 1.270.439/PR. 3. No tocante à revisão da condenação ao pagamento de honorários, é firme a jurisprudência do STJ no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, por depender tal providência da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto. Assim, excetuadas as

hipóteses em que o valor afigura-se manifestamente ínfimo ou exorbitante, o que não se verifica na espécie, a majoração ou redução dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula n. 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido" (grifo nosso).

(AgRg no AREsp 406.300/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. LABOR ESPECIAL. LEI N. 9.711/1998. TEMA NÃO PREQUESTIONADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA N° 7/STJ. TERMO FINAL. DECISÃO CONCESSIVA DO BENEFÍCIO. SÚMULA N° 111/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. 1% AO MÊS. INCIDÊNCIA IMEDIATA DA LEI N° 11.960/09. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. A questão relativa à limitação da conversão do tempo de serviço especial em comum, diante da Lei n. 9.711/1998, não foi apreciada pelo Tribunal de origem, até porque não arguida no momento processual oportuno. Assim, tem-se por não suprido o requisito indispensável do prequestionamento. 2. Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça os honorários advocatícios incidem até a decisão concessiva do benefício. 3. Não demonstrada a irrisoriedade ou o excesso na fixação dos honorários advocatícios, sua alteração esbarra no óbice contido na Súmula n. 7/STJ. 4. Consoante a Súmula 204 desta Corte de Justiça 'Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida'. 4. No julgamento do EREsp 1.207.197/RS, DJ de 2/8/2011, na linha do que vem entendendo a Suprema Corte, esta Corte firmou compreensão no sentido de que a Lei n° 11.960/2009, no que tange aos juros de mora, tem aplicação imediata, independentemente da data do ajuizamento da ação. 5. Impossível a incidência de juros de mora, no período compreendido entre a liquidação dos valores devidos e o efetivo pagamento do precatório. 6. Agravo ao qual se nega provimento" (grifo nosso).

(AgRg no REsp 1177580/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 27/09/2012)

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034160-95.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.034160-4/SP

APELANTE : ELIAS MARQUES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP125910 JOAQUIM FERNANDES MACIEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145410 HUGOLINO NUNES DE FIGUEIREDO NETO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00100-4 1 Vr POA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

A presente impugnação não pode ser admitida.

Isso porque pugna a parte autora, em seu especial, a alteração do cálculo de sua renda mensal inicial (mediante a incidência de período básico de cálculo de setembro de 1992 a novembro de 1993), cabendo considerar o que restou assentado no v. acórdão recorrido acerca da questão:

"Com efeito, a contadoria judicial apurou incorreção no cálculo apresentado pela parte autora por ter considerado no período básico de cálculo o período de setembro de 1992 até dezembro de 1997, ou seja, em desacordo com o critério determinado no art. 29 e seu § 1º, da Lei nº 8.213/91, na qual a média aritmética deverá ser apurada no período máximo de 48 meses anteriores à data do requerimento, com salário-de-contribuição correspondente a 1/24 da soma dos salários, quando inferiores a 24 meses (fl. 72). Recalculado novamente, consta, então, os salários-de-contribuição corrigidos pelo IRSM de fevereiro de 1994 ao percentual de 39,67%" (fls. 173).

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

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

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

Int.

São Paulo, 10 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 000055-80.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.000055-4/SP

APELANTE : LEONOR DA SILVA DOS ANJOS
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos etc.

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Primeiramente, entendo que não houve violação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que o julgamento monocrático foi fundamentado em jurisprudência dominante acerca da questão. Ademais, com a interposição de agravo legal, o feito foi submetido à apreciação do órgão colegiado, motivo pelo qual não vislumbro a ocorrência de eventual prejuízo à ora recorrente. Nesse mesmo sentido é o entendimento vigente no âmbito da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO SINGULAR DE RELATOR. PLANO DE SAÚDE. ÓRTESE E PRÓTESE. CIRURGIA. COBERTURA. DANO MORAL. MATÉRIA DE FATO.

- 1. Não viola o art. 557, do CPC a decisão singular de relator fundada em jurisprudência dominante, pois facultada à parte a interposição de agravo regimental, por meio do qual, neste caso, se submeterá a questão ao colegiado competente. Precedentes.*
- 2. "É nula a cláusula contratual que exclua da cobertura órteses, próteses e materiais diretamente ligados ao procedimento cirúrgico a que se submete o consumidor" (REsp 1364775/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 28/06/2013).*
- 3. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula 7/STJ).*
- 4. Consoante entendimento pacificado no âmbito desta Corte, o valor da indenização por danos morais só pode ser alterado na*

instância especial quando manifestamente ínfimo ou exagerado, o que não se verifica na hipótese dos autos.

5. *Agravo regimental a que se nega provimento.* - g.m.

(AgRg no AREsp 366.349/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 05/03/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO PROVIDO. RECURSO ESPECIAL. NOVO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. QUESTÃO SUPERADA PELO JULGAMENTO DO COLEGIADO DO AGRAVO REGIMENTAL. NULIDADE DE PENHORA E EXCESSO DE EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. *O Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a decisão que dá provimento ao agravo para determinar a sua autuação como recurso especial, não vincula o Relator, o qual procederá a um novo juízo de admissibilidade do recurso nobre, podendo negar-lhe seguimento, conforme dispõe o art. 557 do Código de Processo Civil.*

2. *Deve-se ter claro que o art. 557 do CPC confere ao relator a possibilidade de decidir monocraticamente, entre outras hipóteses, o recurso manifestamente inadmissível ou improcedente, tudo em respeito ao princípio da celeridade processual. No caso presente, a opção pelo julgamento singular não resultou em nenhum prejuízo a recorrente, pois, com a interposição do agravo interno, teve a oportunidade de requerer a apreciação, pelo órgão colegiado, de todas questões levantadas no recurso de apelação, o que supera eventual violação do citado dispositivo.*

2. *A análise das alegações da recorrente quanto à nulidade da penhora e excesso de execução, é pretensão vedada nesta seara recursal ante o óbice da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

3. *A apresentação de novos fundamentos para reforçar a tese trazida no recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Precedentes.*

4. *Agravo regimental não provido.*"

(AgRg no REsp 1341258/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 14/02/2014)

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

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado.

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

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

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO. SITUAÇÃO NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. REVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ.

1. *É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, preencher os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.*

2. *No caso em apreço, quando de seu falecimento, o de cujus não havia preenchido os requisitos necessários para obtenção de qualquer aposentadoria, tendo as instâncias ordinárias concluído pela perda da qualidade de segurado, o que obsta a concessão do benefício postulado. Ademais, é certo, ainda, que, em hipóteses desse jaez, a reversão do julgado implica o reexame de provas, o que é vedado pelo comando contido na Súmula n.º 7/STJ. Precedentes.*

3. *Agravo regimental desprovido.*"

(AgRg no Ag 1180060/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 30/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. MATÉRIA FÁTICA. REVISÃO DA CONCLUSÃO ADOTADA NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

I. *A reforma do acórdão que concluiu pela manutenção da condição de segurado do instituidor da pensão por morte, no momento do óbito, implicaria no revolvimento dos aspectos concretos da causa, procedimento vedado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte.*

II. *Consoante a jurisprudência do STJ "A análise da manutenção, ou não, da condição de segurado importa em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ" (STJ, REsp 1.356.015/PR, Rel.*

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2012) III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 140.660/MG, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 08/04/2014)

PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA - MORTE DO BENEFICIÁRIO - ERRO NA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO PARA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DIREITO DOS DEPENDENTES - SÚMULA Nº 07-STJ.

1. A alteração do benefício concedido ao obreiro falecido, de renda mensal vitalícia, direito personalíssimo e intransferível, para aposentadoria por invalidez, que dá ensejo ao pagamento de pensão aos dependentes, exigiria o revolvimento do acervo probatório, vedado pela Súmula nº 07/STJ.

2. Recurso não conhecido.

(REsp 179.404/SP, Rel. Ministro ANSELMO SANTIAGO, SEXTA TURMA, julgado em 15/10/1998, DJ 15/03/1999, p. 305)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045012-13.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045012-8/SP

APELANTE : ANTONIO LUIZ DE SOUZA
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00024-0 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Evidencia-se o intuito da parte recorrente de rediscutir o acerto ou equívoco das instâncias ordinárias na análise das provas do tempo de labor e da natureza insalubre do trabalho alegadamente exercido pelo segurado-autor nos interregnos mencionados.

Tal pretensão, entretanto, não se coaduna com a via estreita do recurso especial, infringindo o óbice retratado na Súmula nº 07/STJ.

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001279-28.2010.4.03.6183/SP

APELANTE : VALTER CANDIDO DA SILVA
 ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : OS MESMOS
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
 VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
 No. ORIG. : 00012792820104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

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

No mais, quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP nº 1.309.529/PR e RESP nº 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

A ementa do último precedente acima citado - transitado em julgado em 09.12.2014 - é a que segue, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser

contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

No caso em exame, verifica-se que o v. acórdão *não diverge* do entendimento sufragado pelas instâncias superiores.

Por outro lado, não cabe o especial interposto pelo segurado naquilo em que apontados como violados os artigos referentes à matéria de fundo, haja vista que não houve pronunciamento das instâncias ordinárias relativo a tais preceitos, incidindo, no ponto, o óbice da Súmula nº 282/STF.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso especial interposto pelo segurado quanto à alegação de decadência; e, no que sobeja, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001279-28.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001279-0/SP

APELANTE : VALTER CANDIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00012792820104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

Cumprasse assinalar, inicialmente, a impropriedade do Recurso Extraordinário para arguição de violação ou descumprimento de lei federal, que deve ser objeto de Recurso Especial.

No mais, quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

No caso em exame, verifica-se que o v. acórdão *não diverge* do entendimento sufragado pelas instâncias superiores.

Por outro lado, não cabe o extraordinário interposto pelo segurado naquilo em que apontados como violados os artigos referentes à matéria de fundo, haja vista que não houve pronunciamento das instâncias ordinárias relativo a tais preceitos, incidindo, no ponto, o óbice da Súmula nº 282/STF.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, *nego seguimento* ao recurso extraordinário interposto pelo segurado quanto à alegação de decadência; e, no que sobeja, *não admito* o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000389-07.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.000389-3/SP

APELANTE : ADEMIR MARANGONI
ADVOGADO : SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003890720114036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Outrossim, não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total

ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

Cumpra ressaltar também não caber o recurso em tela para revolver análise da alegação de cerceamento de defesa, nem para reanálise da qualidade da prova pericial produzida no processo, ou ainda do acerto ou desajuste das conclusões do *expert* acerca da incapacidade do segurado.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

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

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000389-07.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.000389-3/SP

APELANTE : ADEMIR MARANGONI
ADVOGADO : SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003890720114036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que a alegada ofensa aos dispositivos da Constituição Federal, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, DJe de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 08/09/10. 2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 844425 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 14-06-2012 PUBLIC 15-06-2012)

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, notadamente as normas que regem a concessão do benefício vindicado e a valoração da prova, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005056-63.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005056-8/SP

APELANTE : EDERALDO BODO
ADVOGADO : SP306479 GEISLA LUARA SIMONATO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050566320124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos **RESP nº 1.309.529/PR** e **RESP nº 1.326.114/SC**, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC. A ementa do último precedente acima citado - transitado em julgado em 09.12.2014 - é a que segue, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

No caso em exame, verifica-se que o v. acórdão *não diverge* do entendimento sufragado pelas instâncias superiores.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil, *nego seguimento* ao recurso especial interposto pelo segurado.

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000629-10.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000629-4/SP

APELANTE : ANTONIO GOMES MALDONADO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006291020124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

Tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico. O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, fixou entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos **RESP nº 1.309.529/PR** e **RESP nº 1.326.114/SC**, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC. A ementa do último precedente acima citado - transitado em julgado em 09.12.2014 - é a que segue, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC 1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar

benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação. 2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUACÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL 3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL 4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário. 5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. 6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico. 7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial. RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997). 9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012). CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC. 11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

No caso em exame, verifica-se que o v. acórdão não diverge do entendimento sufragado pelas instâncias superiores.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso especial interposto pelo segurado.

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000629-10.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000629-4/SP

APELANTE : ANTONIO GOMES MALDONADO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006291020124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

Cumpra assinalar, inicialmente, a impropriedade do Recurso Extraordinário para arguição de violação ou descumprimento de lei federal, que deve ser objeto de Recurso Especial.

No mais, quanto ao cerne da controvérsia, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por

inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

No caso em exame, verifica-se que o v. acórdão *não diverge* do entendimento sufragado pelas instâncias superiores.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, *nego seguimento* ao recurso extraordinário interposto pelo segurado.

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001921-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001921-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : JOSE RUBENS BATTAIOLA ANTONANGELO falecido e outros
: PEDRO RUIZ
: NELSON ERENO FILHO falecido
: LAURINDO GONCALVES DE LIMA falecido
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
REPRESENTANTE : LUZIA MERCEDES DO RIO LIMA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 89.00.00050-4 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS tirado de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal DE C I D O.

A presente impugnação não merece admissão.

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

De resto, a pretensão da autarquia recorrente diverge do entendimento adotado pela instância *ad quem*, no sentido de que o óbito de uma das partes do processo implica sua suspensão, pelo que não há falar em prescrição intercorrente, máxime por não haver previsão legal impondo prazo para a habilitação dos respectivos sucessores.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO

PRAZO PRESCRICIONAL ATÉ HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Nos termos dos arts. 265, I, e 791, II, do CPC, a morte de uma das partes importa na suspensão do processo, razão pela qual, na ausência de previsão legal impondo prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há falar em prescrição intercorrente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 286.713/CE, 2T, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 1.4.2013).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FALECIMENTO. SUSPENSÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O falecimento de uma das partes do processo importa na sua suspensão, razão pela qual, na ausência de previsão legal que imponha prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há falar em prescrição intercorrente. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 282.115/CE, 2T, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 8.5.2013).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. ÓBITO DA PARTE AUTORA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL ATÉ HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. 1. Com a morte do exequente deve o processo ser suspenso a fim de que seja regularizado o polo ativo da relação jurídica processual, nos termos do que dispõem os artigos 43, 265, I, e 791, II, do CPC, o que afasta a declaração da prescrição intercorrente por falta de previsão legal a respeito. Nesse sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.215.823/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 26/04/2011; AgRg no AREsp 269.902/CE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/02/2013; AgRg no REsp 891.588/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 19/10/2009. 2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 259.255/CE, 1T, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 18.3.2013).

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

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001921-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001921-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : JOSE RUBENS BATAIOLA ANTONANGELO falecido e outros
: PEDRO RUIZ
: NELSON ERENO FILHO falecido
: LAURINDO GONCALVES DE LIMA falecido
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
REPRESENTANTE : LUZIA MERCEDES DO RIO LIMA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 89.00.00050-4 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

Reiterado o recurso após o julgamento dos embargos declaratórios opostos pelo INSS, não se aplica ao caso o óbice retratado na Súmula nº 418/STJ.

De todo modo, o recurso não merece admissão.

Verifica-se que a parte recorrente não efetuou o pagamento do valor correspondente ao porte de remessa e retorno quando da interposição do recurso especial, o que implica a *deserção* do recurso especial, *ex vi* do entendimento consolidado na **Súmula nº 187/STJ** ("*É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos*").

Anote-se, por oportuno, que não elide tal conclusão a eventual obtenção do benefício da gratuidade judiciária no bojo da ação de conhecimento que deu origem ao processo de execução de título judicial ora embargado, haja vista a autonomia de que goza a ação de embargos à execução, o que exige seja o referido benefício requerido pelo interessado e a ele deferido também nos autos dos próprios embargos. Nesse sentido, já decidiu o C. STJ que "*é irrelevante perquirir se houve, em ação autônoma aos embargos à execução, a concessão do benefício da justiça gratuita, uma vez que esta deve ser requerida e concedida nos autos dos próprios embargos à*

execução." (STJ, Primeira Turma, EDcl no AgRg no RESP nº 1.221.917/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 13.06.2011). Do mesmo modo, não afasta a deserção do recurso especial a formulação de requerimento de concessão dos benefícios da gratuidade judiciária na própria peça de interposição do especial, tal como ocorrido *in casu*, já que, conforme firme entendimento da instância superior, embora o pedido de assistência judiciária possa ser formulado a qualquer tempo, ele não opera efeitos retroativos (v.g. AgRg no ARESP nº 409.348/SP, DJe 05.12.2013; AgRg no ARESP nº 99.266/MS, DJe 13.08.2013), e, estando a ação em curso, deve ser respeitada a formalidade do artigo 6º da Lei nº 1.060/50, deduzindo-se o pleito por meio de petição avulsa a ser processada em apartado, providência esta que não foi atendida pela parte recorrente. Nesse sentido, já se decidiu que "o requerimento de assistência judiciária foi formulado na própria peça recursal, o que constitui erro e contraria o disposto no artigo 6º da Lei nº 1.060/50, o qual estabelece que, quando em curso a ação, o pedido deverá ser autuado em separado, em que pese seja admitido em qualquer fase do processo. Nesse caso o decreto de deserção é imediato." (STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 350.006/SC, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 29.11.2013). Não é caso, outrossim, de ser conferido prazo à parte para eventual correção do erro praticado, haja vista que aqui não se cuida de recolhimento *a menor*, mas sim de absoluta falta de pagamento das custas devidas, o que faz desnecessária qualquer intimação ao interessado, máxime à constatação de que "só se concede prazo para regularização do preparo nas hipóteses de recolhimento insuficiente, e não, como nos autos, quando não houver sido recolhida a totalidade do valor relativo às custas judiciais exigidas" (STJ, Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 390.976/MG, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 06.12.2013).

Trago à colação, a título de reforço argumentativo, recente aresto do C. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REQUERIMENTO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. SÚMULA 187/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Conforme dispõe o art. 6º da Lei 1.060/1950 e a jurisprudência consolidada do STJ, o pedido do benefício da assistência judiciária gratuita, quando já em curso o processo, deve ser formulado por meio de petição avulsa e não nas razões do recurso especial, devendo ser processada em apenso aos autos principais. A falta de observância a este procedimento implica erro grosseiro, inviabilizando a apreciação do pedido. 2. Incide ao caso, a Súmula 187/STJ, 'in verbis': 'É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos'. 3. Outrossim, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que a intimação para a complementação do preparo só é admitida quando recolhido o valor de forma insuficiente. No caso concreto, não se trata de insuficiência de preparo, e sim de ausência de comprovação do recolhimento das custas judiciais. 4. O preparo é composto de custas e porte de remessa e retorno. Assim, mesmo não sendo exigido o porte de remessa e retorno dos autos quando se tratar de recursos encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça e por ele devolvidos integralmente por via eletrônica aos tribunais de origem (art. 6º da Resolução STJ nº 4, de 1º.02.2013), não ficou comprovado o pagamento das custas judiciais, restando violado o art. 511 do Código de Processo Civil. 5. Agravo regimental não provido." (STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 445.431/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26.03.2014)

Em arremate, vale dizer que não modificado o entendimento acima delineado o requerimento formulado pela parte recorrente de submissão do pedido de assistência judiciária ao e. Presidente do C. STJ, na forma do artigo 13 da Lei nº 11.636/2007, haja vista que tal pleito põe-se em contrariedade ao comando emergente do artigo 10, parágrafo único, do mesmo diploma legislativo, que obsta expressamente a subida de qualquer recurso ao C. STJ sem a prévia juntada aos autos do comprovante de recolhimento do preparo.

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

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019326-09.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.019326-0/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DF035104 SAYONARA PINHEIRO CARIZZI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AUDALIO DIONIZIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO SILVA (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SIDROLANDIA MS
No. ORIG. : 09.00.00200-2 2 Vr SIDROLANDIA/MS

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.369.165/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou que a citação válida é o marco temporal correto para a fixação do termo *a quo* de implantação de aposentadoria por invalidez concedida pelo Poder Judiciário, notadamente quando ausente prévio requerimento administrativo desse mesmo benefício previdenciário.

O precedente, transitado em julgado em 08.08.2014, restou assim ementado, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. 1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa. 2. Recurso especial do INSS não provido."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26.02.2014, DJe 07.03.2014)

Neste caso, verifica-se que o v. acórdão recorrido fixou o termo inicial do benefício na data da citação, requerendo a parte autora, em seu recurso especial, sua fixação a contar da cessação do benefício de auxílio-doença.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

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

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

Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001785-62.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001785-9/SP

APELANTE : JOAO CARLOS HENRIQUE
ADVOGADO : SP113424 ROSANGELA JULIAN SZULC e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017856220144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

Conforme certidão lançada pela subsecretaria, o subscritor do recurso apresentado não tem poderes de representação nestes autos, circunstância que impede a sua admissão, e atrai a incidência da Súmula 115/STJ, *verbis*:

"Na instancia especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos."

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSIÇÃO SEM REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. NÃO

CONHECIMENTO DO RECURSO. SÚMULA N. 115/STJ.

1. A teor do Enunciado n. 115/STJ, é inexistente o recurso interposto por procurador sem mandato nos autos.
 2. "A ausência do instrumento de mandato deve ser sanada na instância ordinária, sendo estranha tal prática à via especial" (AgRg no Ag 1193445/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 9/2/2010, DJe 12/3/2010).
 3. O excesso de formalismo a que se refere a agravante constitui regra processual destinada a todos, como pressuposto de admissibilidade e garantidor de segurança às partes.
 4. Embargos não conhecidos."
- (EDcl no AgRg no Ag 1250885/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 29/04/2010, DJe 24/05/2010)

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001785-62.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001785-9/SP

APELANTE : JOAO CARLOS HENRIQUE
ADVOGADO : SP113424 ROSANGELA JULIAN SZULC e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017856220144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

Conforme certidão lançada pela subsecretaria, o subscritor do recurso apresentado não tem poderes de representação nestes autos, circunstância que impede a sua admissão, consoante jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido:

"Agravamento regimental no recurso extraordinário com agravo. Processual. Advogado subscritor do recurso extraordinário. Ausência de procuração. Recurso inexistente. Inaplicabilidade do art. 13 do CPC. Precedentes. 1. É pacífico o entendimento do Supremo Tribunal Federal em considerar inexistente o recurso interposto por advogado sem o instrumento de mandato outorgado pela parte. 2. Não se aplica, na via extraordinária, o art. 13 do Código de Processo Civil. 3. É dever do recorrente, na interposição do recurso, zelar pela regularidade da representação. 4. Agravo regimental não provido."

(ARE 861025 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 17/03/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-068 DIVULG 10-04-2015 PUBLIC 13-04-2015)

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4719/2015

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037530-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037530-8/SP

AGRAVANTE : JOSE MARQUES BERTOLACI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 10.00.02979-7 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Com a restituição dos autos à Turma julgadora nos termos da decisão de fls. 113/114, verifica-se que foi realizado um juízo *positivo* de retratação na espécie, a implicar a edição do *decisum* de fls. 115/118 e o exaurimento da pretensão recursal do segurado.

Além disso, é certo que ocorreu a adequação do entendimento do órgão fracionário deste Tribunal ao quanto decidido pelas instâncias superiores nos termos dos artigos 543-B e 543-C do CPC, o que implicou, também, a *substituição* do v. acórdão recorrido pela nova decisão, com o que o recurso especial interposto pelo segurado encontra-se *prejudicado*, pois que visa a impugnar decisão deste Tribunal que não subsiste.

Ante o exposto, ***declaro prejudicado*** o recurso especial interposto pelo segurado, por exaurimento do interesse recursal e por desafiar acórdão substituído por novo pronunciamento judicial, decorrente da providência imposta pelo artigo 543-C, § 7º, II, do CPC.

Int.

Após, devolvam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002922-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002922-5/SP

AGRAVANTE : NOEL GOMES
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP
No. ORIG. : 13.00.00010-6 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Com a restituição dos autos à Turma julgadora nos termos da decisão de fls. 99/100, verifica-se que foi realizado um juízo *positivo* de retratação na espécie, a implicar a edição do *decisum* de fls. 102/104. Tal pronunciamento, todavia, não alterou o resultado do julgamento, mantendo-se, por outros fundamentos, a decisão quanto à exigência de requerimento administrativo, objeto do agravo de instrumento interposto pelo segurado.

De todo modo, é certo que ocorreu a adequação do entendimento do órgão fracionário deste Tribunal ao quanto decidido pelas instâncias superiores nos termos dos artigos 543-B e 543-C do CPC, o que implicou, também, a *substituição* do v. acórdão recorrido pela nova manifestação judicial, com o que o recurso especial interposto pela parte agravante encontra-se *prejudicado*, pois que visa a impugnar decisão deste Tribunal que não subsiste.

Ante o exposto, ***declaro prejudicado*** o recurso especial.

Int.

Após, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013753-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013753-8/SP

AGRAVANTE : EDNEIA VIEIRA
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP
No. ORIG. : 40009367420138260624 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Com a restituição dos autos à Turma julgadora nos termos da decisão de fls. 76/77, verifica-se que foi realizado um juízo *negativo* de retratação na espécie, a implicar a edição do *decisum* de fls. 79/79-verso. Tal pronunciamento não alterou o resultado do julgamento, mantendo-se, por outros fundamentos, a decisão de desprovimento do agravo legal do segurado.

De todo modo, é certo que ocorreu a adequação do entendimento do órgão fracionário deste Tribunal ao quanto decidido pelas instâncias superiores nos termos dos artigos 543-B e 543-C do CPC, o que implicou, também, a *substituição* do v. acórdão recorrido pela nova manifestação judicial, com o que o recurso especial interposto pelo segurado encontra-se *prejudicado*, pois que visa a impugnar decisão deste Tribunal que não subsiste.

Ante o exposto, ***declaro prejudicado*** o recurso especial.

Int.

Após, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Nro 1603/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0034839-75.1994.4.03.6100/SP

2000.03.99.043454-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO(A) : COMAC SAO PAULO S/A MAQUINAS

ADVOGADO : SP162707 ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA
No. ORIG. : 94.00.34839-8 11 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000976-61.2005.4.03.6127/SP

2005.61.27.000976-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ELFUSA GERAL DE ELETROFUSAO LTDA
ADVOGADO : SP070504 MARIA ODETE DUQUE BERTASI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00009766120054036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025155-39.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.025155-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : JOSEPH EMILE GHISLAIN MARIE ZIMMER e outro(a)
: MARIA ELIZABETE ALCADIPANI ZIMMER
ADVOGADO : SP210507 MARCOS VINICIUS GONÇALVES FLORIANO
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : UNI LANCHES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.10.01499-0 2 Vr MARILIA/SP

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

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

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103188-43.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.103188-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : MARIA HERMINIA LONGHINI SCHINCARIOL
ADVOGADO : SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : CERVEJARIA MALTA LTDA e outros(as)
: FERNANDO MACHADO SCHINCARIOL
: CAETANO SCHINCARIOL FILHO
: CAETANO SCHINCARIOL
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.16.000654-7 1 Vr ASSIS/SP

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006951-77.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006951-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : JOSE PAZ GUEDES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116795 JULIA LOPES PEREIRA e outro(a)

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033880-56.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033880-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GRACIELA AMERICO DOS SANTOS e outro(a)
: MARIANA STEPHANY SANTOS VIEIRA MACHADO incapaz
ADVOGADO : SP162825 ELIO LEITE JUNIOR
No. ORIG. : 06.00.00125-6 2 Vr PIEDADE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005949-26.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.005949-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP189227 ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JULIA PEREIRA LUIZ
ADVOGADO : SP132042 DANIELLE PAIVA M SOARES DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00059492620084036104 5 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002328-02.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.002328-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELOISA MELLO SILVA SOBREIRA incapaz
ADVOGADO : MS011929 GEANCARLO LEAL DE FREITAS e outro(a)
REPRESENTANTE : SUELY MELLO SILVA SOBREIRA
No. ORIG. : 00023280220094036002 2 Vr DOURADOS/MS

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010852-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010852-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : HISSAYOSHI AKITA
ADVOGADO : SP043137 JOSE LUIZ SFORZA
AGRAVADO(A) : PRODAV CENTRO DE COMPUTACAO LTDA e outro(a)
: MUTSUKI AKITA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 95.00.06322-8 A Vr VOTUPORANGA/SP

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025860-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025860-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : IND/ E COM/ SANTA THEREZA LTDA

ADVOGADO : SP053407 RUBENS SAWAIA TOFIK e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00254861119944036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026852-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026852-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : TECNOSILK COM/ E IND/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00057934720044036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031082-78.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031082-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM
ADVOGADO : SP171825 ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO
AGRAVADO(A) : SOLOSERVICE MINERACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00167468920064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038661-53.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038661-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOAO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00118-6 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018361-30.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018361-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MARCOS ANTONIO DA SILVA BARROS e outro(a)
: CATIA CRISTINA DE LIMA BARROS
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro(a)
PARTE RÉ : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
No. ORIG. : 00183613020104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010403-63.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010403-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LUIZ APARECIDO BATISTA
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00104036320104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009242-11.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009242-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ANTENOR RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP075682 ANTONIO CARLOS MARTINS e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro(a)
No. ORIG. : 00092421120114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020259-44.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020259-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CLARISSE DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : SP093499 ELNA GERALDINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP234221 CASSIA REGINA ANTUNES VENIER e outro(a)
No. ORIG. : 00202594420114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001420-41.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001420-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : FISCHER IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSI>SP
No. ORIG. : 00014204120114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

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

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

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004056-71.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.004056-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MATSUDA E MATSUDA REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO : SP175278 FABRÍCIO BERTAGLIA DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00040567120114036111 1 Vr ASSIS/SP

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

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012017-41.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012017-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ANTONIO BONELLI
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00120174120114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029239-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029239-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MCFRED IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP114100 OSVALDO ABUD e outro(a)
AGRAVADO(A) : MARIA FRANCISCA BLAU PAZINI e outro(a)
: FREDERICO PAZINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05540305519984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041624-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041624-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP226476 ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR
No. ORIG. : 10.00.00090-0 2 Vr IGUAPE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045517-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045517-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : RONALDO CANDIDO DE OLIVEIRA e outros(as)
: DANIEL CANDIDO DE OLIVEIRA incapaz
: LIDIMAR CANDIDO DE OLIVEIRA incapaz
: JOSNEI CANDIDO DE OLIVEIRA incapaz
: EDMAR CANDIDO DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP278866 VERONICA GRECCO
REPRESENTANTE : CRISTIANE CANDIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP278866 VERONICA GRECCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00013-2 3 Vr MONTE ALTO/SP

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006519-70.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006519-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : JOSE LUCIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP228822 PRISCILLA NUUD SILVA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00065197020124036104 2 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000206-72.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.000206-7/SP

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

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MATSUDA E MATSUDA REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO : SP175278 FABRÍCIO BERTAGLIA DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002067220124036111 1 Vr ASSIS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005469-76.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005469-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : FABIO ZIGANTE NETO e outro(a)
: ANA REGINA BORTOLETE
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro(a)
No. ORIG. : 00054697620124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006941-15.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006941-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : WALDOMIRO CORTEZ
ADVOGADO : SP148058 ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069411520124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005563-85.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005563-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : GERALDO COELHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055638520124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007596-71.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007596-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : NOBUYUKI KAMADA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP177360 REGIANE PERRI ANDRADE PALMEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00075967120124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016988-56.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.016988-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : IESA PROJETOS EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A
ADVOGADO : SP245483 MÁRCIO JOSÉ DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00169885620134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008624-80.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.008624-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ANTONIO VOLPATO
ADVOGADO : SP090563 HELOISA HELENA TRISTAO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232478 VINICIUS CAMATA CANDELLO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00086248020134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001819-08.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.001819-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : NICOLY VITORIA RIBEIRO FERNANDES incapaz
ADVOGADO : SP275674 FABIO JUNIOR APARECIDO PIO e outro(a)
REPRESENTANTE : TATIANA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP275674 FABIO JUNIOR APARECIDO PIO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018190820134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002037-30.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.002037-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : FRANCISCO DIVINO BATISTA RAMOS
ADVOGADO : SP192911 JOSÉ ALEXANDRE FERREIRA e outro(a)

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00020373020134036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006811-06.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.006811-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : BENEDITO ROBERTO DE MORAES
ADVOGADO : SP123226 MARCOS TAVARES DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068110620134036109 2 Vr PIRACICABA/SP

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009203-83.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009203-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JULIO CAPPRA
ADVOGADO : SP154237 DENYS BLINDER e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092038320134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012885-43.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.012885-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : TEXTIL CAFI LTDA
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO

APELADO(A) : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : OS MESMOS
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
: 00128854320134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002221-29.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002221-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIO CARLOS MESSIAS
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022212920134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001815-05.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.001815-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : WILSON CLOVIS FERRARI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP238009 DAISY PIACENTINI FERRARI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018150520134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

2013.61.28.002026-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ATMOSFERA GESTAO E HIGIENIZACAO DE TEXTEIS LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro(a)
APELADO(A) : ATMOSFERA GESTAO E HIGIENIZACAO DE TEXTEIS S/A filial
ADVOGADO : SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00020264120134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000712-30.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.000712-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WILSON DE SOUZA
ADVOGADO : SP267737 RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00007123020134036138 1 Vr BARRETOS/SP

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006570-27.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.006570-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : GIVANILDO FRANCISCO DO MONTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro(a)
No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065702720134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015315-93.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.015315-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : RUDELEI SEVERINO
ADVOGADO : SP107091 OSVALDO STEVANELLI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00153159320134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015318-48.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.015318-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOSE CANDIDO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP322582 TALITA SCHARANK VINHA SEVILHA GONCALEZ e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00153184820134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010336-65.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010336-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SERGIO DELLA LIBERA
ADVOGADO : SP240234 ANNA KARINA CASTELLÕES PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00103366520134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011712-86.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011712-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIO CUSTODIO DUELI
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00117128620134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011854-90.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011854-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MIGUEL MOIZES DE MEDEIROS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP162138 CARLOS ROBERTO ELIAS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00118549020134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026871-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026871-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ESTHER MAYUMI WAKO MIYAGAWA
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00001433520064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002892-42.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002892-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GILBERTO ANGELO BERTOLINO
ADVOGADO : SP116420 TERESA SANTANA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 13.00.00093-5 2 Vr ITATIBA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008370-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008370-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA DE GOES FOGACA
ADVOGADO : SP033376 ANTONIO PEREIRA FILHO
No. ORIG. : 13.00.00025-6 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010668-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010668-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : GETULIO PEREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050857020138260176 3 Vr EMBU DAS ARTES/SP

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015821-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015821-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : DONIZETE BACINI DE SOUZA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00107-0 1 Vr MATAO/SP

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022760-06.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022760-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : TALITA TAUANY TEIXEIRA DIAS FERREIRA incapaz e outros(as)
: ALEX JUNIOR DIAS FERREIRA incapaz

ADVOGADO : ANA BEATRIZ DIAS FERREIRA incapaz
REPRESENTANTE : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
ADVOGADO : GRACIELI CRISTIANE TEIXEIRA DIAS
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038912820128260416 1 Vr PANORAMA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006902-89.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.006902-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : RAFAELA AMORIM TORRES
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP096962 MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro(a)
No. ORIG. : 00069028920144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010549-92.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.010549-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ASSOCIACAO CULTURA INGLESA SAO PAULO
ADVOGADO : SP088368 EDUARDO CARVALHO CAIUBY
ADVOGADO : SP222832 CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : Instituto Nacional de Colonizaco e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A) : Servico Social do Comercio SESC
: Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
APELADO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educaco FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00105499220144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

00055 APELAÇÃO CÍVEL N 0003481-85.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.003481-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : IDEMIR RESENDE
ADVOGADO : SP196088 OMAR ALAEDIN e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ155698 LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034818520144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N 0005051-03.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.005051-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA ALEYNE PEREIRA GRILO
ADVOGADO : SP084512 MARCIA BRUNO COUTO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4SSJ > SP
No. ORIG. : 00050510320144036104 4 Vr SANTOS/SP

00057 APELAÇÃO CÍVEL N 0007056-77.2014.4.03.6110/SP

2014.61.10.007056-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ROBERTO INFANTI
ADVOGADO : SP283815 ROBERTO INFANTI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070567720144036110 3 Vr SOROCABA/SP

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006680-64.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.006680-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : BENEDITO LOURENCO DA SILVA
ADVOGADO : SP134415 SELMA REGINA GROSSI DE SOUZA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP316982 YARA PINHO OMENA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066806420144036119 6 Vr GUARULHOS/SP

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010010-69.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.010010-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LUIZ INACIO DOS REIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP162138 CARLOS ROBERTO ELIAS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG114995 ARMSTRON DA SILVA CEDRIM AZEVEDO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00100106920144036119 6 Vr GUARULHOS/SP

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001614-79.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.001614-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : WILSON LUCAS
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016147920144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002733-36.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.002733-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CALDEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP186226 ANALICE LEMOS DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00027333620144036140 1 Vr MAUA/SP

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002127-96.2014.4.03.6143/SP

2014.61.43.002127-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIO DELLA RIVA
ADVOGADO : SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021279620144036143 2 Vr LIMEIRA/SP

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003213-79.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.003213-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LEONARDO DE CASTRO
ADVOGADO : SP337555 CILSO FLORENTINO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032137920144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009314-35.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.009314-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : HELI KAZUO NAKAMURA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP212412 PATRICIA SILVEIRA ZANOTTI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093143520144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005370-86.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005370-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADEMIR FRANCISCO RAMOS
ADVOGADO : SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES
No. ORIG. : 00031034020148260417 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005739-80.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005739-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MICAELLY VITORIA BORGES BARBOSA incapaz
ADVOGADO : SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA
REPRESENTANTE : LUANA BARBOSA DE VASCONCELOS
ADVOGADO : SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00076-4 2 Vr TANABI/SP

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005930-28.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005930-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE RAIMUNDO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 13.00.00256-5 2 Vr CARAPICUIBA/SP

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006493-22.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.006493-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA NEUZA VINHOTTI
ADVOGADO : SP258107 DULCE MARIA CORTE CRESSONI
No. ORIG. : 10005767120148260038 1 Vr ARARAS/SP

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007231-10.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.007231-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARNALDO AUGUSTO LEAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP199498 ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ
No. ORIG. : 13.00.00119-3 1 Vr JACAREI/SP

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009439-64.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009439-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANDRA MARIA VICENTIN PINI
ADVOGADO : SP061548 PEDRO PAULO PINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG. : 14.00.00005-2 1 Vr ITAPOLIS/SP

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009593-82.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009593-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ ANTONIO BATISTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP243470 GILMAR BERNARDINO DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 30045297220138260481 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010217-34.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.010217-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ171287 FREDERICO RIOS PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IGOR CREMA FILHO incapaz
ADVOGADO : SP310701 JERONIMO JOSÉ DOS SANTOS JUNIOR
REPRESENTANTE : MARCIA CRISTINA FIGUEIREDO AIZIA
ADVOGADO : SP310701 JERONIMO JOSÉ DOS SANTOS JUNIOR
No. ORIG. : 10039151820148260077 1 Vr BIRIGUI/SP

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011597-92.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.011597-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : EDESIO FRANCISCO DE SOUZA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053923320128260152 3 Vr COTIA/SP

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013751-83.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.013751-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : DOMINGOS HENRIQUE CHRYSOSTOMO FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00155-0 1 Vr ITAPEVI/SP

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015421-59.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.015421-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : VIRGILIO DE MELO
ADVOGADO : SP152555 GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ164365 DANIELA GONCALVES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00141-4 1 Vr PENAPOLIS/SP

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015424-14.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.015424-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ147197 IGOR ARAGAO COUTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO BRANDAO COSTA
ADVOGADO : SP210961 REGINALDO CÉLIO MARINS MACHADO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 13.00.00072-0 1 Vr CRUZEIRO/SP

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015683-09.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.015683-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOAO APARECIDO NOVELI
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10045627620148260347 1 Vr MATAO/SP

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016497-21.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.016497-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO FIUSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
No. ORIG. : 14.00.00138-5 3 Vr TATUI/SP

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017028-10.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.017028-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOAO DE OLIVEIRA SOUZA
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00180-0 1 Vr EMBU GUACU/SP

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018428-59.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.018428-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIRCE DA SILVA RODRIGUES DE ALMEIDA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP136903 OSMAR FRANCISCO AUGUSTINHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 13.00.00160-6 1 Vr AMPARO/SP

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020887-34.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020887-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO ALVES SILVA
ADVOGADO : SP071127 OSWALDO SERON
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JOSE BONIFACIO SP
No. ORIG. : 14.00.00130-2 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022203-82.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.022203-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : APARECIDA MIGUEL MORANTE DA ROCHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP312851 IVAN APARECIDO PRUDÊNCIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00280-8 1 Vr SERTAOZINHO/SP

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023507-19.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023507-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : VIRGINIA ELEUTERIO DA SILVA
ADVOGADO : SP257771 WESLEY APARECIDO BIELANSKI MONTEIRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10003329120148260152 3 Vr COTIA/SP

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024462-50.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.024462-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANA MARIA FRANCO
ADVOGADO : SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00065-0 4 Vr RIO CLARO/SP

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000704-64.2015.4.03.6144/SP

2015.61.44.000704-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ARISTIDES PESSUTO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILIA CASTANHO PEREIRA DOS SANTOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007046420154036144 2 Vr BARUERI/SP

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000284-39.2015.4.03.6183/SP

2015.61.83.000284-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : GILSON FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP251209 WEVERTON MATHIAS CARDOSO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002843920154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 14441/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018696-07.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.018696-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : AGROPECUARIA CROMEL DE OLIVEIRA S/A e outros(as)
ADVOGADO : SP019102 INOCENCIO AGOSTINHO T BAPTISTA PINHEIRO
APELADO(A) : CROMEL DE OLIVEIRA
: CROMEL JOSE GARCEZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP150512 DENISE COIMBRA CINTRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00005-3 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCEDÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS. LEI 7787/89. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Consta dos autos que o título executivo está fundado em débito referente à contribuição social incidente sobre a remuneração paga a autônomos e administradores, instituída pelos artigos 3º, I, da Lei nº 7.787/89, e art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. A inconstitucionalidade da expressão "autônomos, avulsos e administradores" constantes do art. 3º, I, da Lei 7.787/89, assim como "empresários e autônomos" do art. 22, I, da Lei 8.212/91, foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal, nos julgamentos do RE 166.772-9/RS, da ADIn 1102/DF e do RE 166.939-0/SC, restando incontroversa. Logo, a desconstituição do título executivo é medida que se impõe. Precedentes: TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, APELREEX 0012618-94.2001.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, julgado em 20/09/2011, e-

DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2011; TRF 3ª Região, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z, AC 0067917-32.1996.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 25/05/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2011 PÁGINA: 46.

2. Ao contrário do que afirma a agravante, há prova oral robusta e inequívoca nos autos da qualidade de autônomo ostentada pelo contador JOSÉ ANTONIO MARTINS RIBEIRO (fls. 101-104). Logo, a sentença não demanda qualquer reparo.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.
LUIZ STEFANINI

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020131-59.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020131-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROGERIO BELZER
ADVOGADO : SP236390 JOÃO RAFAEL SANCHEZ PEREZ
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
PARTE RÉ : RENATO TAKESI TSUCHIYA
: HAROLDO ITO
: HISAASHI MUNEKATA
: MOWSZA AUGUSTOWSKI
: IAVINCO AVICULTURA E COM/ LTDA e outros(as)
: WEST BAY DEVELOPMENT INC
No. ORIG. : 02.00.00697-3 A Vr SUMARE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pelo embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.
3. No caso vertente, o acórdão recorrido ao afastar a responsabilidade tributária dos sócios da sociedade empresária executada, considerou que o exequente não comprovou a prática dos atos previstos no art. 135, III, do CTN, salientando, inclusive, que, apesar do nome do corresponsável figurar da CDA, os fatos geradores (maio/1999 a junho/2000) são posteriores à sua saída do quadro diretivo da empresa executada. Nesse aspecto, não se verifica qualquer omissão no "decisum".
4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.
5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.
LUIZ STEFANINI

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020172-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020172-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SEA AUTOMACAO S/A e outros(as)
: PROTECO INDL/ S/A
: PROEMA MINAS LTDA
: PROEMA AUTOMOTIVA S/A
: POR TE CO DO BRASIL S/A
: PROEMA AUTOMOTIVE S/A
: PARTNER MONTAGENS INDUSTRIAIS S/A
: SEA DO BRASIL S/A
: SEKUTOR ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
: A Z LIGAS LEVES S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00022067020114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO TEMPESTIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

1. São cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.
2. No caso dos autos, não vislumbro qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia, considerando que o redirecionamento automático da execução na pessoa dos sócios corresponsáveis, em razão da existência de grupo econômico, não se verifica, por ora, elementos que apontem a fraude ou abuso de poder por parte dos sócios.
3. Verifica-se o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.
4. Apesar de admitido o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 535, do Código de Processo Civil, o que não foi observado "in casu".
5. Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002385-71.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002385-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SANDRO SANTANA MARTOS e outro(a)
: EDSON TADEU SANTANA
ADVOGADO : SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : PRUDENFRIGO PRUDENTE FRIGORIFICO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12001067519964036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA: NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES LEGAIS. DUSSOLUÇÃO IRREGULAR. AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO.

1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.
2. A dissolução irregular da sociedade empresária é fundamento bastante para atrair a responsabilidade dos sócios pelas obrigações da pessoa jurídica. Nesse sentido, a súmula 435 do STJ.
3. Ocorre que, na espécie, além de haver registro na Junta Comercial do Estado de São Paulo, dando conta de que a empresa está estabelecida em dois endereços, e a diligência do oficial de justiça só foi realizada em um deles, aquela está em atividade, não se justificando, portanto, o redirecionamento da execução fiscal. Precedente: TRF-2 - AG: 169066 RJ 2008.02.01.014143-7, Relator: Desembargador Federal PAULO BARATA, Data de Julgamento: 03/03/2009, TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: DJU - Data:19/03/2009 - Página::147.
4. Inadequada a argumentação relacionada à observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97, da Constituição Federal) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, pois não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o afastamento destes.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008860-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008860-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : COOPERATIVA DOS TRANSPORTADORES AUTONOMOS DE BARRA BONITA E IGARACU DO TIETE COOPERBIG
ADVOGADO : SP199273 FABIO JORGE CAVALHEIRO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 30048327920138260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO DEMONSTRADA HIPÓTESE DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO COM ENTENDIMENTO DOMINANTE JURISPRUDENCIAL NÃO VERIFICADA. NÃO PROVIDO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão monocrática.
3. Cumpre sublinhar que é posicionamento recorrente desta C. Corte (AÇÃO RESCISÓRIA - 3143, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJF 08.07.2008) que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Não foram apresentadas quaisquer argumentações que modifiquem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0102768-38.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.102768-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS DE SAO PAULO
OSASCO E REGIAO
ADVOGADO : SP112027 ARNALDO LEONEL RAMOS JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro(a)
PARTE RÉ : ASSOCIACAO DE PESSOAL DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL - APCEF
ADVOGADO : SP070398 JOSE PAULO DIAS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.00.026183-5 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. DUPLO EFEITO NA APELAÇÃO: REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO.

1. Impõe-se registrar, inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Ora, a decisão impugnada ao negar seguimento à apelação, fê-lo com supedâneo em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
3. Em que pese a alegação do agravante, fato é que no presente caso não há que se falar em duplo efeito na apelação, eis que constante do rol do artigo 520, do Código de Processo Civil, e que não foi comprovado o requisito para a concessão de efeito suspensivo, a saber, o grave prejuízo que alega no presente agravo.
4. No presente caso, a parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do art. 557, do Código de Processo Civil ou mudar meu entendimento acerca da matéria em debate no presente agravo.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057102-97.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.057102-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : EDUARDO HIDE TO SUZUKI CONFEC COES massa falida
ADVOGADO : SP017289 OLAIR VILLA REAL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIEDADE SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.00003-7 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. VALIDADE DA CDA NÃO VERIFICADA. NÃO DEMONSTRADA HIPÓTESE DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO COM ENTENDIMENTO DOMINANTE JURISPRUDENCIAL NÃO VERIFICADA. NÃO PROVIDO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão monocrática.
3. Cumpre sublinhar que é posicionamento recorrente desta C. Corte (AÇÃO RESCISÓRIA - 3143, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJF 08.07.2008) que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Não foram apresentadas quaisquer argumentações que modifiquem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que negou seguimento à apelação.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.
LUIZ STEFANINI

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012212-90.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.012212-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE CORGUINHO MS
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILLANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00122129020114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
- 2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.
ALESSANDRO DIAFÉRIA

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028918-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028918-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : PARQUE COLINAS DE SAO FRANCISCO E GINASTICA LTDA e outros(as)
ADVOGADO : SP115449 LUIS GUILHERME MACHADO GAYOSO
INTERESSADO : MORUMBI FITNESS ACADEMIA DE GINASTICA LTDA
: PAULISTA FITNESS EMPREENDIMENTOS LTDA
: W R A FITNESS ACADEMIA DE GINASTICA LTDA
: RUNPAR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
: ACADEMIA RPE DE GINASTICA LTDA
: SQUARE FITNESS EMPREENDIMENTOS LTDA
: TUPIGUAES ACADEMIA DE GINASTICA LTDA
ADVOGADO : SP115449 LUIS GUILHERME MACHADO GAYOSO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : RICARDO KOCHEN e outros(as)
: ANDREA VIDAL MARCHESANI
: MARIO ROBERTO NALETTO
ADVOGADO : SP023254 ABRAO LOWENTHAL
PARTE RÉ : MAURICIO ANTONIO QUADRADO
ADVOGADO : SP096543 JOSE CARLOS VIANA e outro(a)
PARTE RÉ : ANDRE BARBIERI PERPETUO
: MARIO SERGIO LUZ MOREIRA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS
PARTE RÉ : KJL ASSESSORIA EMPRESARIAL E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP143373 RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES e outro(a)
PARTE RÉ : RUNNER MOEMA ESTETICA E GINASTICA LTDA e outros(as)
: ACADEMIA DE GINASTICA PEQUETITA LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
PARTE RÉ : RIO GRANDE PARTICIPACOES LTDA e outros(as)
: SANTO ANDRE ATLETICA DE GINASTICA LTDA
: ESCOLA DE NATACAO VH FITNESS LTDA
No. ORIG. : 00094906620044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

1999.03.99.007250-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: SP125844 JOAO CARLOS VALALA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.08944-6 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

2007.03.00.034659-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : SILAS PIRO
ADVOGADO : SP151866 MARCELO ANTONIO MIGUEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.00.021946-0 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. FUNGIBILIDADE RECUSAL INAPLICÁVEL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Impõe-se registrar, inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Ora, a decisão impugnada ao negar seguimento à apelação, fê-lo com supedâneo em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
3. Não há que se aplicar o princípio da fungibilidade recursal no presente caso, em atendimento ao entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça.
4. Ademais, a parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do art. 557, do Código de Processo Civil, sendo que

ratifico o entendimento esposado pela decisão monocrática de fls. 43/44.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008514-57.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.008514-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS001795 RIVA DE ARAUJO MANNS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALDO MARIO DE FREITAS LOPES
ADVOGADO : MS009983 LEOPOLDO FERNANDES DA SILVA LOPES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inócuentes na espécie.

2- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098631-13.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.098631-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : EDUARDO ACCETTURI
ADVOGADO : SP111272 ANTONIO CARLOS DE GOES e outro(a)
AGRAVADO(A) : LA FIORELLINI CONFECÇÕES LTDA -EPP e outro(a)
: FATIMA APARECIDA ROSA ACCETTURI
PARTE RÉ : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : Fazenda do Estado de São Paulo
: PREFEITURA MUNICIPAL DE MARILIA SP

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.11.004805-9 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. DOCUMENTAÇÃO NÃO AUTENTICADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Impõe-se registrar, inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Ora, a decisão impugnada ao negar seguimento à apelação, fê-lo com supedâneo em sua manifesta improcedência, prevista no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.
3. Não há autenticação nos documentos acostados pela parte.
4. Ademais, a parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do art. 557, do Código de Processo Civil, sendo que ratifico o entendimento esposado pela decisão monocrática de fls. 40/41.
5. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0508941-34.1983.4.03.6182/SP

1983.61.82.508941-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PROTEMA ACESSORIOS E EQUIPAMENTOS PARA MAQUINAS LTDA
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
EXCLUIDO : PAULO ROBERTO VILLELA e outros
: LEANDRO DEL MORAL ARROYO
: CLARA INES CLEMENTE DEL MORAL
: CLAUDIO ALUISIO DOS SANTOS
No. ORIG. : 05089413419834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. Constatado que a recorrente não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do art. 557, do Código de Processo Civil, restou mantida a decisão monocrática deste Relator, que havia afastado a responsabilidade dos sócios, porquanto seus nomes não constam da CDA. Isto posto, cabe ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a prática de atos de gestão em infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais (ERESP 200500888180, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA: 26/09/2005 PG: 00169).
3. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39260/2015

00001 IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA Nº 0011557-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011557-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPUGNANTE : EDUARDO DUTRA VAZ espólio
ADVOGADO : DF005008 JOSE ROBERTO FIGUEIREDO SANTORO
REPRESENTANTE : ROBERTO D UTRA VAZ
IMPUGNADO(A) : FERNANDO BATISTA RAMOS
ADVOGADO : DF029790 NATALIA ROS FERNANDES LIMA
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : VALENCIA PARTICIPACOES EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO : DF010621 ROBERTO LOUZADA
No. ORIG. : 00303745720124030000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifêste-se o impugnado sobre os embargos de declaração do impugnante (fls. 114/115).

São Paulo, 16 de setembro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 14449/2015

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005154-04.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005154-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : KENNETH JAMES BATT reu preso
ADVOGADO : SP267725 PÂMELLA MOTA MODESTO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00051540420104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/2006. APLICAÇÃO NO MÍNIMO LEGAL DE 1/6 (UM SEXTO). REGIME INICIAL FECHADO. APELAÇÃO DEFENSIVA IMPROVIDA.

1. Demonstrado nos autos que o acusado é primário, possui bons antecedentes, não há provas nos autos de dedicação a atividades criminosas, nem tampouco que ele integra organização criminosa, não há dúvida quanto ao acerto, tanto em primeiro quanto em segundo grau de jurisdição, da aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, cabendo agora novamente

dimensionar o seu patamar de aplicação, previsto pelo legislador entre 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços).

2. Observado na nova dosimetria dapena o quanto decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal, no Agravo em Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 666.334, no sentido de haver "bis in idem" a consideração da quantidade e da natureza da droga tanto na primeira quanto na terceira fases da dosimetria.

3. A minorante em tela deve ser aplicada no patamar mínimo legal de 1/6 (um sexto), não apenas em razão dos aspectos apontados, voltados à tutela da saúde pública (nocividade, lucratividade e alta reprovabilidade), mas também como forma de adequar a pena final ao "quantum" suficiente a fazer frente à reprovabilidade da conduta do réu e às suas consequências ao bem jurídico, cumprindo-se, assim, os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e da individualização da pena.

4. Portanto, de qualquer ângulo em que analisada a questão, conclui-se que o acusado faz jus à minorante do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, porém, no patamar mínimo de 1/6 (um sexto).

5. No tocante ao regime inicial, também não há qualquer modificação a ser feita, devendo ser mantido o fechado, porquanto se trata, "in casu", de tráfico de 2.593g (dois mil quinhentos e noventa e três) gramas de cocaína, droga cuja natureza e quantidade teria potencial de causar consequências gravíssimas à saúde e à vida de número indeterminado de pessoas, sendo, pois, desfavoráveis ao acusado as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, c.c o art. 33, § 3º, ambos do Código Penal.

6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, ESPECIFICAMENTE QUANTO À APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/2006 E AO REGIME INICIAL, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DEFENSIVA E DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO MINISTERIAL, A FIM DE MAJORAR A PENA DO APELANTE PARA CINCO ANOS, QUATRO MESES E CINCO DIAS DE RECLUSÃO E 533 (QUINHENTOS E TRINTA E TRÊS) DIAS-MULTA, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, ACOMPANHADO PELO DES. FED. PAULO FONTES, VENCIDO O JUIZ FED. CONV. ALESSANDRO DIAFÉRIA QUE NEGAVA PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA DEFESA E DAVA PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA ACUSAÇÃO PARA AFASTAR A CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º, DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006, E DE OFÍCIO AUMENTAR O QUANTUM DE REDUÇÃO DA CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO, FIXANDO A PENA DEFINITIVA DE 05 ANOS E 10 MESES DE RECLUSÃO, ALÉM DO PAGAMENTO DE 583 DIAS-MULTA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 14446/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003233-58.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003233-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : RMC TRANSPORTES COLETIVOS LTDA
ADVOGADO : SP224120 BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004666920144036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. ARTIGO 739-A, § 1º, DO CPC.

1. Admite-se a concessão da justiça gratuita às pessoas jurídicas quando comprovado, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. Precedente: AGEDAG 200802589839, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 18/11/2010.

2. No caso em apreço, a agravante não trouxe prova suficiente para amparar sua pretensão, já que o balanço financeiro, documento de elaboração unilateral, não pode ser tomado isoladamente como signo da atual situação financeira da firma, de modo que deve ser mantida a rejeição do benefício da justiça gratuita. Nesse sentido: TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0011619-14.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014.

3. De acordo com o Colendo Superior Tribunal de Justiça, os embargos opostos à execução fiscal seguirão subsidiariamente as disposições previstas no art. 739-A do CPC (implementado pela Lei n. 11.382/2006), ou seja, somente serão dotados de efeito suspensivo caso haja expresse pedido do embargante nesse sentido e estiverem conjugados os requisitos a saber: a) relevância da argumentação apresentada; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia suficiente para caucionar o juízo.
4. No caso, não se verifica a presença dos requisitos para a suspensão da execução, previstos no artigo 739-A, § 1º, do CPC, cumprindo referir a inexistência de efetiva demonstração de possibilidade de grave dano de difícil ou incerta reparação.
5. Corrigido erro material, para que conste na decisão agravada o seguinte dispositivo: "Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para que os embargos à execução seja recebidos, independentemente da suficiência da garantia prestada".
6. Agravo legal parcialmente provido para correção de erro material.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.
LUIZ STEFANINI

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005485-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005485-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : VITAPET COML/ INDL/ EXPORTADORA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00074199220134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. A penhora de faturamento é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial da executada, desde que obedecidos critérios casuísticos e excepcionais, e, desde que, não comprometa a atividade empresarial.
2. No caso dos autos, porém, a fazenda pública não demonstrou terem sido frustradas todas as tentativas de haver os valores devidos por meio da constrição de bens, já que consta dos autos, tão somente, a ordem de bloqueio judicial de valores via Bacen Jud, cuja diligência restou negativa.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.
LUIZ STEFANINI

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012233-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012233-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO

ADVOGADO : SP163605 GUILHERME BARRANCO DE SOUZA e outro(a)
PARTE RÉ : ABILIO DOS SANTOS DINIZ e outros(as)
: HUGO ANTONIO JORDAO BETHLEM
: AYMAR GIGLIO JUNIOR
: CAIO RACY MATTAR
: GEORGE WASHINGTON MAURO
: RICARDO FLORENCE DOS SANTOS
: VALENTIM DOS SANTOS DINIZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00393337120074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXDCUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERDA DO OBJETO. AGRAVO LEGAL.

1. O Agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de penhora de dividendos teve o pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido em 03.06.2011. Informado nos autos que distribuição dos dividendos almejados pela agravante, para garantia do feito executivo, tinha como data marcada o dia 27.05.2011, expirou, nesta mesma data, o seu "periculum in mora", de modo que caracterizada a perda do objeto, já que o fato está consumado.
2. A exequente alegou que remanesceria seu interesse no julgamento do recurso, pois o pedido recursal consistiria, também, no aditamento das cartas de fiança bancárias, oferecidas em desconformidade com as normas que regem a matéria. Contudo, de acordo com os autos, o pedido de substituição das cartas de fiança não foi objeto da decisão de piso (fls. 806-808), que se limitou a apreciar o pedido de fls. 733-741, consistente, tão somente, na almejada penhora de dividendos. Assim, exame da questão por esta Corte importará em supressão de instância, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012469-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012469-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : FRESI PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00419608220064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Colenda Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO (DJe de 07/12/2009), consolidou o entendimento segundo o qual: "*não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal*".
2. Na hipótese, a execução fiscal foi distribuída em 29.08.2006 (fl. 15), e a citação da pessoa jurídica efetivada em 10.05.2007 (fl. 40). O pedido de redirecionamento, contudo, foi realizado em 10.11.2014 (fls. 131-132), evidenciando-se, portanto, a ocorrência da prescrição.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2015 146/1368

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.
LUIZ STEFANINI

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027093-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027093-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MATFLEX IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF I DE SAO CAETANO DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00077088520058260565 AI Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. A penhora de faturamento é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial da executada, desde que obedecidos critérios casuísticos e excepcionais, e, desde que, não comprometa a atividade empresarial.
2. Na hipótese, a exequente não esgotou todos os meios para encontrar bens aptos a garantir a execução, mostrando-se incabível a efetivação da medida.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.
LUIZ STEFANINI

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010721-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010721-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : NZC CONFECÇOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021439820124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REQUISITOS PARA A RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO: ATRIBUIÇÃO DE GERÊNCIA E EXERCÍCIO CONTEMPORÂNEO AO VENCIMENTO DO DÉBITO, ASSIM COMO À CONSTATAÇÃO DA DISSOLUÇÃO.

1. O colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constam da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. No caso concreto, os nomes dos sócios EDUARDO OLIVEIRA LEITE e RAFAEL MARIANO não constam da CDA's de fls.

15-28. Assim, para que seja possível a inclusão do corresponsável no polo passivo, a exequente deve demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica.

2. A dissolução irregular da sociedade empresária é fundamento bastante para atrair a responsabilidade dos sócios administradores pelas obrigações da pessoa jurídica (súmula 435 do STJ).

3. O sócio cotista de empresas constituídas como sociedade limitada, se não exerce a atribuição de gerência e administração, não pode ser responsabilizado por qualquer ato pertinente a essa gestão. Além disso, o exercício da gerência deve ser contemporâneo ao vencimento do débito, assim como à constatação da dissolução irregular.

4. No caso dos autos, verifico que a sociedade empresária executada não foi localizada na diligência para citação e penhora de bens, realizada em 05.05.2013, conforme certificado pelo Oficial de Justiça à fl. 35. De outro lado, extrai-se da cópia da Ficha Cadastral da pessoa jurídica (fls. 53-55), expedida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo, que o sócio RAFAEL MARIANO, à época em que se presume ter ocorrido a dissolução irregular, era sócio-administrador da empresa, mas ainda não fazia parte do quadro societário ao tempo dos fatos geradores. Por sua vez, o sócio EDUARDO OLIVEIRA LEITE retirou-se da sociedade em 02.02.2010, antes da dissolução irregular.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006023-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006023-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : LUCIANA VELOSO
PARTE RÉ : FARMACIA DROGAD OURO LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004997320124036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O artigo 525, inciso I, do CPC, determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída - obrigatoriamente - com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos.

2. Na hipótese, a agravante desatendeu a requisito de admissibilidade do recurso, vez que não juntou aos autos a cópia da decisão agravada (extraída dos autos originais), documento obrigatório para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do artigo 525 do Código de Processo Civil. Logo, o agravo não deve ser conhecido. Precedente: AgRg no AREsp 520.526/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 22/04/2015.

3. Agravo Legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

LUIZ STEFANINI

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028799-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028799-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ELISEU CONSONI -EPP
ADVOGADO : SP203985 RICARDO MOURCHED CHAHOUD e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00370341420134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A propositura de exceção de pré-executividade, embora sem previsão legal, constitui-se meio de defesa do executado decorrente de construção doutrinária e jurisprudencial, reservada a casos em que a matéria argüida diga respeito a vícios intrínsecos ou extrínsecos do título executivo, declaráveis de ofício mediante prova documental pré-constituída.
2. No caso em questão, as alegações trazidas pela agravante não são suficientes a afastar a presunção de legitimidade, certeza e exigibilidade do título executivo, sendo necessária, portanto, a interposição de embargos à execução, posto que a solução da controvérsia demanda dilação probatória.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.
LUIZ STEFANINI

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010793-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010793-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : PERFORMANCE FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO : SP154345 ROBERSON BATISTA DA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00175175720124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. A penhora de faturamento é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial da executada, desde que obedecidos critérios casuísticos e excepcionais, e, desde que, não comprometa a atividade empresarial.
2. Na hipótese, a exequente não esgotou todos os meios para encontrar bens aptos a garantir a execução, mostrando-se incabível a efetivação da medida.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.
LUIZ STEFANINI

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011285-43.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
 AGRAVANTE : FLORALCO ENERGETICA GERACAO DE ENERGIA LTDA - em recup.judic. e outros(as)
 : BERTOLO AGROINDUSTRIAL LTDA - em recuperação judicial
 : USINA BERTOLO ACUCAR ALCOOL LTDA - em recuperação judicial
 ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 07001114420128260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, "CAPUT", DO CPC. AGRAVO LEGAL. GRUPO ECONÔMICO.

1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.
2. Nos casos em que configurada, no plano fático, a existência de grupo econômico, incide a regra do artigo 124, inc. II, do CTN c.c. o artigo 30, inc. IX, da Lei nº 8.212/91, justificando-se a responsabilidade solidária das recorrentes pelo pagamento das contribuições previdenciárias. Precedente: AI 00372965120114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2012.
3. Restou comprovado, pela Fazenda Nacional, que as empresas indicadas possuem interesse comum na situação decorrente do fato gerador, porque todas estão direcionadas ao desempenho de atividade econômica afim, representada pelo cultivo de cana-de-açúcar, bem como a produção e comercialização de açúcar e álcool, além de geração de energia elétrica a partir da biomassa da cana-de-açúcar, sendo certa a orquestração da produção e venda dos seus produtos conjuntamente planejada para todas as usinas. Demonstrou, também, a relação de interdependência entre as sociedades empresárias (objetivos finais e idênticos das empresas integrantes do grupo quanto às atividades comerciais similares e complementares, visando maximizar a produção, reduzir custos e obter o máximo de lucro) e a submissão de uma única direção econômica (todas as empresas possuem sócios gerentes coincidentes, sempre integrantes da mesma família - Bertolo). A parte agravante e os outros supostos integrantes do grupo econômico, por sua vez, não demonstraram a existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito, tais como o descompasso de suas políticas mercantis e padronização de procedimentos, além da inexistência de objetivo comum e posse de ações capazes de controlar a administração. Precedente: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0059139-82.2005.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 27/03/2008, DJU DATA: 09/04/2008 PÁGINA: 760.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.
 LUIZ STEFANINI

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030166-40.1998.4.03.9999/SP

98.03.030166-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
 APELANTE : IND/ E COM/ UTILAR LTDA
 ADVOGADO : SP088572 JOSE CARLOS DA SILVA
 APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 94.00.00000-7 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCEDÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE FATO GERADOR.

1. A controvérsia decorre da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº 31.733.279-1 em 21.07.1993 durante ação fiscalizadora na documentação referente aos recolhimentos de contribuições previdenciárias no período de 08.92 e 09.92. De acordo com o Relatório da Fiscalização (fls. 77-92), serviu de base para o levantamento "o Livro de Registro de Empregado, uma vez que não havia Folhas de Pagamento nessas duas competências, e sendo que foi dada baixa em todos os funcionários em 28.09.92, no Livro de Registro de Empregado, não sendo apresentadas as respectivas rescisões".
2. De acordo com o Código Tributário Nacional (artigo 204 e parágrafo único) c/c a Lei nº 6.830/80 (artigo 3º e parágrafo único), a dívida, regularmente inscrita, goza de presunção de certeza e liquidez, e tem o efeito de prova pré-constituída, só podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Assim, o executado, caso queira desconstituir certidão de dívida ativa, deve fazer prova robusta em contrário à presunção de legitimidade relativa de que goza a notificação fiscal de lançamento de débito.
3. Na hipótese, a embargante logrou demonstrar que em Reclamação Trabalhista (Processo nº 1170/92) os "ex-funcionários" fizeram composição amigável e, em relação aos meses de agosto e setembro de 1992, "receberam somente verbas indenizatórias". Assim, como o fato gerador da contribuição previdenciária é o pagamento da remuneração pelo serviço prestado, não havendo este, não se sustenta a exigência de contribuição previdenciária.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de setembro de 2015.
LUIZ STEFANINI

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39199/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012790-16.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.012790-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : REAL SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.05.002140-7 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Visto, etc.

Fls. 417/420: acerca da perda de objeto, indefiro o pedido formulado, pois inócua, vez que julgado o feito.

Após as cautelas de praxe, certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado, remetendo-se estes autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015795-75.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015795-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO : SP207650 ROGERIO AUGUSTO DA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : MARCELO REBELO e outros(as)
: FLORENTINO REBELO
: GIOVANI FIGUEIREDO TAVARES
: FERNANDO FRANCISCO DOS SANTOS
: HUMBERTO RIBEIRO DA SILVA
: EUSTAQUIO ANTONIO MANOEL
: JOAO IVAN DE LIMA
: JOSE LUIZ DA SILVA
: LIDIO JARDIM BORGES
: WILSON SERAFIM DE ARAUJO
ADVOGADO : SP106626 ANTONIO CASSEMIRO DA SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00391839419974036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interpostos pela Caixa Econômica Federal em face da decisão proferida às fls. 312 dos autos principais. Tendo em vista a sentença proferida nos autos principais nº 0039183-94.1997.4.03.6100, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento e o agravo legal a ele anexado, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Em sentido análogo, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO NA INSTÂNCIA INFERIOR. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 282/STF. DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NO JUÍZO A QUO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Quanto à suposta intempestividade do agravo interno perante o Tribunal de origem, não há como prosperar tal alegação do recorrente, em razão da falta de prequestionamento da matéria. Dessa forma, o recurso especial não ultrapassa o inarredável requisito do prequestionamento em relação à referida norma (557, §1º), do CPC Incidência, por analogia, da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal de Federal. 2. Quanto ao mérito, é entendimento uníssono desta Corte no sentido que, uma vez prolatada a sentença de mérito na ação principal, opera-se a perda do objeto do agravo de instrumento contra deferimento ou indeferimento de liminar. 3. Comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o recurso de agravo interposto na instância inferior. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."

(STJ, Resp nº 1091148, 2ª Turma, rel. Mauro Campbell, Marques, 08-02-2011)

Acoste-se aos autos a pesquisa realizada.

Publique-se. Intime-se.

Após as devidas formalidades, remetendo-o à Vara de Origem

São Paulo, 11 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011454-69.2011.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
 AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE e outro(a)
 REPRESENTANTE : Caixa Econômica Federal - CEF
 AGRAVADO(A) : TENAJ COM/ E CONFECOES LTDA -ME e outro(a)
 : JANET J PASSRALA
 ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
 No. ORIG. : 05558657819984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra decisão monocrática proferida a fls. 39/40, na forma do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, a qual negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pela CEF sob o argumento de que embargos de declaração opostos com o espoco de reconsideração não suspendem nem interrompem o prazo para a interposição de recurso.

Pleiteia a agravante, em síntese, a reconsideração da decisão ora agravada ou, apresentado em mesa o presente agravo legal, seja ele provido para regular seguimento do recurso de apelação.

É o breve relatório.

Decido.

O aresto ora agravado foi proferido segundo a premissa de que, quando opostos com a finalidade de se obter a reconsideração da decisão recorrida, os embargos de declaração não interrompem o prazo para interposição de outros recursos.

No entanto, conforme julgados que passo a colacionar, o Superior Tribunal de Justiça não apresenta mais a uniformidade de entendimento que embasou o julgado ora agravado. Pelo contrário, as recentes decisões do Tribunal Superior são justamente no sentido de que, salvo quando intempestivos, os embargos de declaração sempre interrompem o prazo para a interposição de outros recursos.

Neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO EXTEMPORÂNEA. NÃO REITERAÇÃO DO RECURSO. SÚMULA 418 STJ. 1. É sabido que, nos termos da jurisprudência desta Corte, a apelação interposta antes do julgamento dos embargos de declaração deve ser tida por extemporânea, nos termos da súmula 418 do STJ. 2. O recurso de embargos de declaração só tem o condão de interromper o prazo recursal quando ultrapassada a barreira da admissibilidade, não devendo ser conhecidos quando intempestivos ou manifestamente incabíveis. 3. Na hipótese, embora o magistrado tenha se valido da expressão "não conhecido", acabou por examinar o mérito dos embargos de declaração, havendo, por conseguinte, interrupção do prazo recursal. 4. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGRESP 201400981800, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:13/05/2015 ..DTPB:.)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS, POR INTEMPESTIVIDADE. INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL. INOCORRÊNCIA.

AGRAVO REGIMENTAL INTEMPESTIVO. INTERPOSIÇÃO FORA DO QUINQUÍDIO LEGAL. ART. 258 DO RISTJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

I. Consoante a jurisprudência do STJ, "a oposição dos embargos de declaração interrompe o prazo para interposição de outros recursos (art. 538 do CPC), salvo nos casos em que estes não são conhecidos por intempestividade" (STJ, AgRg no REsp 1352199/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 02/04/2013).

II. A decisão, objeto deste Agravo Regimental, foi disponibilizada, em 29/08/2013, no Diário de Justiça eletrônico, considerando-se publicada em 30/08/2013, e o presente recurso foi interposto em 18/09/2013, quando já escoado o prazo legal.

III. Descumprido, portanto, o prazo de cinco dias, previsto no art.

258 do RISTJ, para a interposição do Agravo Regimental, inviável a análise dos argumentos recursais, uma vez que não preenchido um dos requisitos extrínsecos de sua admissibilidade.

IV. Agravo Regimental não conhecido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 360.088/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 25/11/2013)

Também o Tribunal Regional da Terceira Região tem proferido entendimento nesta linha:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEIXOU DE RECEBER RECURSO DE APELAÇÃO POR INTEMPESTIVIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS TEMPESTIVAMENTE - INTERRUPTÃO

DO PRAZO PARA OPOSIÇÃO DE OUTROS RECURSOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é unívoca em afirmar que apenas os embargos de declaração intempestivos não interrompem o prazo para outros recursos, segundo a dicção do artigo 538 do Código de Processo Civil; assim, a circunstância de os embargos de declaração opostos em face da sentença não terem sido conhecidos não implica na intempestividade do recurso de apelação subsequente. 2. Caberá ao juízo de origem proceder à nova análise dos requisitos de admissibilidade do recurso de apelação levando em conta o efeito interruptivo do prazo decorrente da interposição dos embargos declaratórios. 3. Agravo de instrumento provido. TRF 3, AI 00016279720124030000, Primeira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, 03/07/2012. PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. I - Incabível o recebimento de embargos de declaração interpostos contra decisão interlocutória como pedido de reconsideração, e, assim, sem interrupção do prazo para interposição de outros recursos. II - Os embargos de declaração são recurso previsto na legislação processual pátria (artigo 535 do CPC), e sua interposição interrompe o prazo para apresentação de outros recursos, exceto se intempestivos (artigo 538 do CPC), ao passo que o pedido de reconsideração é mera petição, não ensejando a interrupção de prazos recursais. III - Ainda que se considere que os embargos de declaração opostos objetivem a modificação do julgado, com produção de efeitos infringentes, sua conversão em pedido de reconsideração impede o regular acesso à Justiça, afrontando o princípio do duplo grau de jurisdição e a garantia de acesso à justiça. Precedentes: STJ, REsp 1213153/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/09/2011; TRF 3ª Região, 6ª Turma, Ag 2006.03.00.037611-5, Rel. Des. Federal MAIRAN MALA, j. 18.02.2010, DJF3 29.03.2010. IV - Agravo legal provido.

Em suma, a simples rejeição dos embargos, ainda que sejam considerados incabíveis ou protelatórios, não ilide a interrupção do prazo para a interposição do apelo, prosperando, portanto, a reforma da decisão agravada.

Superado o ponto, retomo a análise do Agravo de Instrumento interposto pela CEF.

Em resumo, a agravante pleiteia a reforma da decisão proferida pelo Juízo *a quo* que excluiu do polo passivo da execução fiscal o sócio da empresa devedora.

Argumenta a agravante que, inobstante tratar-se da execução por quantias não recolhidas ao FGTS, o sócio pode ser incluído no polo passivo da execução fiscal desde que seu nome conste na CDA, cabendo ao sócio o ônus de provar não ter agido com excesso de poderes ou infração do contrato social ou dos estatutos. Isso porque a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, inclusive na indicação dos responsáveis pelo recolhimento de contribuições ao FGTS.

Não há reparo a ser feito na decisão de primeira instância.

Tratando-se os depósitos de FGTS de direito trabalhista, sendo inaplicável o Código Tributário Nacional (Súmula nº 353 do STJ), a responsabilidade dos sócios segue a norma geral de superação da personalidade jurídica (artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919 e artigo 50 do Código Civil), de modo que o simples inadimplemento de obrigação não pode ser encarado como anormalidade.

Assim é que débitos assumidos por sociedade não se propagam ao patrimônio dos sócios, senão em casos excepcionais.

A Segunda Turma tem precedente nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 557, "CAPUT", DO CPC. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO. ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 353/STJ. NÃO COMPROVAÇÃO DE INFRAÇÃO AO ART. 10 DECRETO 3.708/1919. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. I - O fundamento pelo qual o presente recurso foi julgado nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada no âmbito desta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo. II - Reconhecida pela jurisprudência pátria a inaplicabilidade das normas do Código Tributário Nacional, versando sobre contribuição social ao FGTS, cuja natureza jurídica não é tributária. Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça. III - A responsabilização solidária dos sócios somente é possível quando comprovado pela exequente de que agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contrato social, nos termos do disposto no art. 10 do Decreto 3.708/1919, o que não ocorreu no caso. IV - A mera ausência de recolhimento do FGTS não caracteriza infração legal. V - Ademais, a falência constitui forma regular de extinção da empresa, portanto, com o encerramento definitivo do processo falimentar e inexistindo a demonstração de qualquer elemento que pudesse dar azo ao redirecionamento do feito, não há mais utilidade no prosseguimento da execução fiscal movida em face da massa falida. VI - Agravo improvido. (TRF3, AC 1679015, Relator Cotrim Guimarães, Segunda Turma, DJ 26/02/2013). G.n.

A União deseja redirecionar a execução fiscal contra Janet J. Passrala sem comprovar qualquer situação de abuso de direito - dissolução irregular, dilapidação de bens, mudança de domicílio sem prévia comunicação.

O pleito se baseia única e exclusivamente no contido da CDA.

Todavia, a expedição direta de título executivo ignora a premissa de que os sócios apenas respondem em caso de infração à lei e se essa condição não é satisfeita, a prática administrativa não possui validade jurídica.

Depreende-se da CDA (fls. 14) que o fundamento do Fisco para a inclusão do sócio no polo passivo foi mero inadimplemento de obrigação,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2015 154/1368

o que de modo algum representa anormalidade tal que permita o redirecionamento da execução ao sócio.

E se o Fisco não explicitou qualquer forma de abuso de direito, resta enfraquecida a certidão de dívida ativa acostada aos autos, perdendo a certeza necessária para sustentar a manutenção do sócio no polo passivo da presente ação.

Nesta linha:

PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. PROVA DO ABUSO DE PODER. INCLUSÃO NA CDA. INSUFICIÊNCIA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. I. O Código de Processo Civil autoriza o relator a decidir singularmente os recursos que tenham recebido enfrentamento maciço nos Tribunais (artigo 557). II. A responsabilidade dos sócios por depósitos fundiários demanda abuso de personalidade jurídica. A expedição direta do título executivo não respeita essa premissa, pois a Fazenda Nacional não indica especificamente qual o excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto que os administradores tenham cometido. III. Agravo legal a que se nega provimento. (AI 00115805620104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034941-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034941-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : SALVATOR EVANGELISTA SILVA
ADVOGADO : SP075562 ROSETEI MORETTI e outro(a)
AGRAVADO(A) : DENTAL ESTRELA DO SUL IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00191244819884036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a parte agravada para que se manifeste quanto ao recurso de fls.136/140.
Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004335-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004335-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP095834 SHEILA PERRICONE e outro(a)
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO(A) : DANIEL CAVICCHIOLI
ADVOGADO : SP051524 JAIRO GONCALVES e outro(a)
AGRAVADO(A) : PARTALL TRANSP DE CARGAS DESPACHOS AEREOS E MARIT LTDA e outro(a)

ORIGEM : JOAO CARLOS DE JESUS
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
: 05570289319984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a parte agravada para que se manifeste quanto ao pedido de fls. 111/114.
Intime-se

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015033-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015033-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro(a)
AGRAVADO(A) : POSI IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP096425 MAURO HANNUD e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00051611920114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista as informações colacionadas às fls. 149/156, assim como pretendido em recurso às fls. 161/165, manifeste a parte contrária.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029056-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029056-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : TRANSCRITMO TRANSPORTES E TURISMO LTDA e outros. e outros(as)
ADVOGADO : SP252409A MARCELO ROMANO DEHNHARDT e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00458723319924036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Transrítmio Transportes e Turismo Ltda e outros contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 15ª Vara de São Paulo/SP, pela qual, em sede de cumprimento de sentença, foi indeferido o pedido de retificação do pólo ativo da demanda em face das cessões de crédito levadas a efeito pela parte autora.

Em consulta à página da Justiça Federal de 1ª Instância na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0045872-33.1992.4.03.6100, foi proferido despacho, disponibilizado em 29 de outubro de 2015, que incluiu todas as cessionárias no pólo ativo da demanda principal, *verbis*:

"Primeiramente, remetam-se os autos ao SEDI, conforme determinado a fls. 518/520, para retificação do polo ativo da ação com a inclusão das cessionárias ali destacadas."

Destarte, resta prejudicado o presente agravo de instrumento por ausência de interesse recursal superveniente e consequente perda de objeto.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001235-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001235-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : TAKEDA PHARMA LTDA e outro(a)
: GAIA SILVA GAEDE E ASSOCIADOS S/C ADVOCACIA E CONSULTORIA JURIDICA
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00502477219954036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Takeda Pharma Ltda e Gaia, Silva, Gaede & Associados S/C Advocacia e Consultoria Jurídica contra a r. decisão proferida pela MMª. Juíza Federal da 9ª Vara de São Paulo/SP (fls. 413/414), pela qual, em sede de ação ordinária, foi autorizada a compensação de valor a ser recebido a título de precatório com débito decorrente de IRPJ, ao fundamento do art. 100 da Constituição Federal.

Sustentam as recorrentes, em síntese, que o débito estaria com a sua exigibilidade suspensa, em razão do parcelamento trazido pela Lei nº. 11.941/09. Aduzem, ainda, que a Fazenda Nacional não pode condicionar o pagamento de precatórios à inexistência de débitos, entendimento este do E. STF, ao julgar a ADIN nº. 3.453.

Formulado pedido de efeito suspensivo, o mesmo foi deferido às fls. 420/421.

O recurso foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência no STF, no STJ, bem como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto por Takeda Pharma Ltda e Gaia, Silva, Gaede & Associados S/C Advocacia e Consultoria Jurídica contra a r. decisão proferida pela MMª. Juíza Federal Substituta da 9ª Vara de São Paulo/SP (fls. 413/414), pela qual, em sede de ação ordinária, foi autorizada a compensação de valor a ser recebido a título de precatório com débito decorrente de IRPJ, ao fundamento do art. 100 da Constituição Federal.

Sustentam as recorrentes, em síntese, que o débito estaria com a sua exigibilidade suspensa, em razão do parcelamento trazido pela Lei nº. 11.941/09. Aduzem, ainda, que a Fazenda Nacional não pode condicionar o pagamento de precatórios à inexistência de débitos, entendimento este do E. STF, ao julgar a ADIN nº. 3.453.

Formulam pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Com efeito, vale gizar que o E. STF, no julgamento conjunto das ações diretas de inconstitucionalidade nºs 4357/DF e 4425/DF, em sessão realizada em 14/03/2013, declarou inconstitucionais dispositivos da EC 62/2009, que instituíra regime especial de pagamento de precatórios pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, dentre os quais, os §§ 9º e 10 do art. 100 da CF, incluídos pela aludida emenda constitucional, que fixam regime unilateral de compensação dos débitos da Fazenda Pública inscritos em precatório, na linha de entendimento da Suprema Corte, ofensivos ao princípio da isonomia.

Assim, por força da declaração de inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF, não há possibilidade de compensação dos créditos decorrentes dos precatórios com os débitos a favor da Fazenda Pública.

Nesse sentido, trago à colação jurisprudência desta Corte:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. COMPENSAÇÃO DE PRECATÓRIO. ARTIGO 100, §§9º E 10 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo

relator. 2. Os §§ 9º e 10 da Constituição Federal foram declarados inconstitucionais pelas ADIns nº 4357 e 4425 (Informativo nº 698 do STF). 3. De acordo com o princípio constitucional da isonomia, não se pode criar prerrogativa ao poder público sem que seja conferida competência análoga ao particular. 4. Não há fundamento legal para a autorização de compensação de precatórios com créditos em favor da União. 5. Agravo Legal improvido. (AI 00122003420114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/01/2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONSTITUCIONAL - COMPENSAÇÃO - PRECATÓRIO - JULGAMENTO PELO STF.

O Supremo Tribunal Federal, recentemente, julgou as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425. O Plenário, por maioria, declarou inconstitucionais os parágrafos 9º e 10 do artigo 100, da Constituição Federal, sob a alegação de ofensa ao princípio da isonomia. Embora ainda não tenham sido publicados os acórdãos referidos, o certo é que os feitos já foram julgados. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 00235530320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2013).

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC."

Confirma-se a motivação da decisão inicial no sentido de que o STF declarou inconstitucionais diversos dispositivos da EC 62/2009 que instituiu regime especial de pagamento de precatórios pelos Estados, Distrito Federal e Municípios por ser violador de diversos princípios e garantias constitucionais, conforme trecho da ementa a seguir transcrito:

"A compensação dos débitos da Fazenda Pública inscritos em precatórios, previsto nos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal, incluídos pela EC nº 62/09, embaraça a efetividade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV), desrespeita a coisa julgada material (CF, art. 5º, XXXVI), vulnera a Separação dos Poderes (CF, art. 2º) e ofende a isonomia entre o Poder Público e o particular (CF, art. 5º, caput), cânone essencial do Estado Democrático de Direito (CF, art. 1º, caput)". (ADI 4.357 DF - Relator: Min. AYRES BRITTO - Redator do Acórdão: Min. LUIZ FUX)

Nesse sentido, trago à colação jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INDEFERIDO. ART. 100, §§ 9º E 10, DA CF. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF.

1. Não prospera a pretensão de compensação de débitos formulada com fundamento no art. 100, §§ 9º e 10, da Constituição Federal de 1988, porquanto esses dispositivos foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (ADI 4.357/DF, Rel. Ministro Luiz Fux).

Precedentes do STJ.

2. Acrescente-se que a pendência da modulação da eficácia da decisão na referida ADI não interfere na questão pertinente à compensação de débitos.

3. Recurso Especial não provido."

(REsp 1469631/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 26/11/2014).

"AGRAVO REGIMENTAL NA EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INDEFERIDO. ART. 100, §§ 9º E 10, DA CF. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Deve ser indeferido o pedido de compensação de débitos formulado com base no art. 100, §§ 9º e 10, da Carta Magna, uma vez que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 4357/DF, Relator para acórdão o Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade desses dispositivos.

2. A modulação da eficácia da decisão proferida na mencionada ADI diz respeito ao pagamento parcelado dos precatórios, não interferindo na questão relativa à compensação de débitos, cujos dispositivos foram declarados inconstitucionais (art. 100, §§ 9º e 10, CF).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(Agravo Regimental na Execução em Mandado de Segurança nº 12.066/DF, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 31/05/2013).

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. PLEITO DE COMPENSAÇÃO DOS VALORES A SEREMPAGOS POR MEIO DE OFÍCIO PRECATÓRIO. INDEFERIMENTO. PARÁGRAFOS 9º E 10 DO ARTIGO 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO C. STF. AGRAVO DESPROVIDO. - Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. - Razões do agravo atinentes ao instituto da compensação sob o enfoque dos dispositivos legais invocados no recurso, não conhecidas, haja vista que dissociadas da decisão agravada, que se ateve ao pedido inicial do agravo de instrumento. - A discussão dos autos reside na forma de compensação de precatórios com créditos líquidos e certos da Fazenda Pública, na forma prevista nos §§9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal de 1988, conforme redação dada pela Emenda Constitucional nº 62/2009. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 4357/DF, Relator do acórdão publicado em 26/09/2014, o Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade dos §§9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal. - "A modulação da eficácia da decisão proferida na mencionada ADI diz respeito ao pagamento parcelado dos precatórios, não interferindo na questão relativa à compensação de débitos, cujos dispositivos foram declarados inconstitucionais (art. 100, §§ 9º e 10, CF)." Precedente desta Turma (Agravo Legal em Embargos de Declaração em Agravo de Instrumento nº 0011502-23.2014.4.03.0000/SP). - O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. - Agravo legal da União (Fazenda Nacional) conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

(AI 00111592720144030000, TRF3, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-

DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2014).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPENSAÇÃO ANTES DA EMISSÃO DE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 62/2009. ARTS. 97 E 100 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

INCONSTITUCIONALIDADE. 1. A decisão agravada reconsiderou a decisão que havia deferido a compensação de créditos nos autos, em razão de decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 4357, 4372, 4425 e 4400. 2. A decisão não merece reforma, uma vez que não se entrevê verossimilhança das alegações da União. Diversos dispositivos da Emenda n. 62/2009 ensejam grande controvérsia acerca de sua constitucionalidade, sobretudo frente às limitações materiais impostas à competência reformadora, em especial aquelas previstas no art. 60, § 4º, IV, da Constituição Federal, razão pela qual foram ajuizadas diversas Ações Diretas de Inconstitucionalidade - ADIs. 3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal - STF, em sessão realizada em 14.03.13, por maioria, julgou parcialmente procedentes as Ações Diretas de Inconstitucionalidade - ADIs n. 4357 e 4425 para declarar a inconstitucionalidade de parte da Emenda Constitucional n. 62/2009, que instituiu o novo regime especial de pagamento de precatórios. Assim, com a decisão, foram declarados inconstitucionais dispositivos do artigo 100 da Constituição Federal, que institui regras gerais para precatórios, e integralmente inconstitucional o artigo 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, que cria o regime especial de pagamento. 4. Verifica-se que, quanto ao artigo 100, os ministros julgaram inconstitucionais em parte os parágrafos 2º, 9º, 10 e 12, acompanhando o voto do ministro-relator (Min. Ayres Britto - aposentado). Os parágrafos 9º e 10 foram declarados inconstitucionais, por maioria de votos, sob a alegação de ofensa ao princípio da isonomia. Os dispositivos instituem a regra da compensação, no momento do pagamento dos precatórios, dos débitos que o credor privado tem com o poder público. A regra foi considerada inconstitucional porque acrescenta uma prerrogativa ao Estado de encontro de contas entre créditos e débitos, o que não é assegurada ao entre privado. 5. Acrescenta-se que não há qualquer impedimento para que a Fazenda Nacional requeira a penhora desses valores objeto desse precatório perante o Juízo competente para processar e julgar a execução fiscal, conforme precedentes desta Corte (TRF da 3ª Região, AI n. 00300053420104030000, Rel. Juiz Conv. Herbert de Bruyn, j. 23.05.13; AI n. 00210666520104030000, Rel. Juiz Conv. Rubens Calixto, j. 16.05.13; AI n. 00123585520124030000, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, j. 21.03.13). 6. No que se refere à modulação de efeitos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal (Lei n. 9.868/99, art. 11, caput, § 1º), não prospera a objeção de que, na espécie dos autos, observar o entendimento sufragado por aquela Corte dependeria da publicação do julgado, para somente então tolher a vigência dos §§ 9º e 10º do art. 100 da Constituição da República, incluídos pela Emenda Constitucional n. 62/09. 7. Houve cancelamento do ofício precatório anteriormente expedido (fl. 124), de modo que a expedição de outro, novo, faz-se necessário. Não se trata de situação juridicamente consolidada a consubstanciar direito adquirido, pois a decisão que havia deferido a compensação dos valores indicados pela União (fl. 122) depende, para produzir efeitos extraprocessuais, do cumprimento do ofício precatório, hipótese que aqui não se verifica. 8. Nessa ordem de ideias, o art. 471 do Código de Processo Civil impede que o juiz decida novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, como é próprio da coisa julgada, por cujo intermédio tornam-se imutáveis os efeitos da decisão que julga o mérito da ação. A decisão de fl. 122, porém, não consiste em decisão de mérito, vale dizer, composição da lide referida na petição inicial, mas mera autorização para que a parte devedora se valha da faculdade de compensar determinados créditos oponíveis ao à parte credora. Em decorrência da modificação substancial do ordenamento jurídico quanto a esse ponto, não se sustentaria, caso se pretenda respeitar a decisão do Supremo Tribunal Federal, persistir na compensação que, como se percebe, se realizaria em momento posterior. 9. Agravo de instrumento não provido. (AI 00260006120134030000. TRF3, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014).

Por estes fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º - A, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010630-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010630-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00156638219994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo BANCO SANTANDER BRASIL S/A contra a decisão que indeferiu o pedido de substituição do imóvel penhorado, e julgou prejudicado o pedido de extinção parcial da execução fiscal no que se refere ao período de fevereiro de 1984 a outubro de 1988, pela aplicação do art. 150, § 4º do CTN (cópia à fl. 619).

Sustenta o recorrente, em síntese, que a substituição da CDA para reduzir o período da dívida somente se deu após sua manifestação nos autos aduzindo a decadência de parte do débito fiscal, sendo cabível a extinção parcial da execução fiscal com a consequente condenação da exequente ao pagamento de verba honorária, em face do princípio da causalidade. Afirma, ainda, que a Fazenda Nacional "*concordou expressamente com o pedido de substituição do bem penhorado pelos depósitos judiciais realizados no bojo da noticiada Ação Anulatória formulado pela Agravante*" (fl. 05).

Contraminuta às fls. 874/877.

Feito este breve relatório, decido.

O compulsar dos autos demonstra que o banco executado propôs, perante a 17ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, ação anulatória nº 98.0032834-3, deduzindo pedido de reconhecimento de decadência em relação ao mesmo período discutido no processo executivo, tendo a Colenda Quinta Turma deste Tribunal Regional dado parcial provimento à remessa oficial e aos apelos de ambas as partes, atualmente encontrando-se o feito na douta Vice-Presidência para apreciação da admissibilidade dos recursos especial e extraordinário.

Sendo assim, tendo o magistrado *a quo* não emitido juízo quanto à ocorrência ou não de decadência, apenas deferindo o pedido da exequente para substituição da Certidão de Dívida Ativa (fls.563/593), e considerando que dita prejudicial de mérito foi objeto de ação própria, na qual já existe previsão de condenação na verba de sucumbência, não merece acolhimento o pedido para extinção parcial da execução fiscal, com condenação da exequente em honorários advocatícios, conforme precedente desta egrégia Corte (AI nº 0030444-74.2012.4.03.0000/SP).

Em relação ao pleito de substituição da constrição judicial incidente sobre imóvel por valores depositados na ação anulatória nº 98.0032834-3 (penhora no rosto dos autos), não é verdade que a Fazenda Nacional "*concordou expressamente*", conforme afirmado nas razões do recurso. Com efeito, consoante se observa na manifestação de fls. 557/561, a exequente recusou a substituição da penhora, ao argumento de que "*(...) o valor depositado já se encontra abaixo do total devido pela executada, ao não contemplar os honorários advocatícios, afinal, trata-se de cobrança de título em que se presume sua liquidez e certeza. E, no despacho de recebimento da inicial, o seu percentual já havia sido fixado*" (fl. 559).

Desse modo, não havendo depósito judicial no valor integral do débito exequendo, não se aplica ao caso concreto a norma inserta no art. 15, I, da Lei de Execução Fiscal, inexistindo, portanto, direito à pretendida substituição.

Neste sentido, confira a jurisprudência do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BEM À PENHORA. ORDEM LEGAL. ART. 11 DA LEF. PENHORA PELO SISTEMA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. INTIMAÇÃO FEITA EM NOME DE ADVOGADO DISTINTO AO DO SOLICITADO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRINCÍPIO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF.

*1. A jurisprudência desta Corte, em homenagem ao princípio pas de nullité sans grief, firmou entendimento no sentido de que a parte, ao requerer o reconhecimento de nulidade, deverá comprovar o efetivo prejuízo sofrido. 2. Na hipótese, ainda que se tenha admitido ser irregular a intimação, a Corte de origem considerou que o autor não demonstrou o efetivo prejuízo, tendo em vista que exerceu efetivamente seu direito de defesa, por meio da interposição do recurso cabível. 3. **A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal insculpida no art. 11 da Lei 6.830/80, pois o princípio da menor onerosidade do devedor, preceituado no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor.** 4. Agravo regimental não provido". (AGRESP 201201701542, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:28/03/2014).*

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do CPC, uma vez que em conformidade com a orientação jurisprudencial do C. STJ e desta E. Corte, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017478-45.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
 AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP239959 TIAGO RODRIGUES MORGADO e outro
 AGRAVADO(A) : EVERALDO JOSE DA SILVA
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00014327720104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela Caixa Econômica Federal contra a r. decisão de fls. 134/135 proferida pela MMª. Juíza Federal da 2ª Vara de Franca/SP, pela qual, nos autos de ação monitória foi indeferido pedido para determinar a pesquisa de bens do executado através do sistema Infojud.

Sustenta a agravante, em síntese, que esgotou os meios disponíveis para a localização de bens do devedor, requerendo assim, a intervenção do Poder Judiciário para obter informações protegidas pelo sigilo. Aduz, ainda, que o i. Magistrado já tinha autorizado a penhora *on line*, por meio do programa bacenjud, no entanto, o resultado não satisfaz integralmente o valor do débito, como também, a pesquisa de veículos pelo sistema renajud.

Formulado pedido de efeito suspensivo, o mesmo foi deferido às fls. 141/143.

O recurso não foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência no STJ, bem como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável nos seguintes termos:

"O presente agravo de instrumento foi interposto pela Caixa Econômica Federal contra a r. decisão de fls. 134/135 proferida pela MMª. Juíza Federal da 2ª Vara de Franca/SP, pela qual, nos autos de ação monitória em que já constituído o título executivo judicial nos termos do art. 1.102-C, §3º do CPC, foi indeferido pedido para determinar a pesquisa de bens do executado através do sistema Infojud.

Sustenta a agravante, em síntese, que esgotou os meios disponíveis para a localização de bens do devedor, requerendo assim, a intervenção do Poder Judiciário para obter informações protegidas pelo sigilo. Aduz, ainda, que o i. Magistrado já tinha autorizado a penhora on line, por meio do programa bacenjud, no entanto, o resultado não satisfaz integralmente o valor do débito, como também, a pesquisa de veículos pelo sistema renajud.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Verifica-se pela documentação acostada nos autos que foram realizadas inúmeras diligências no sentido de obter bens para garantir a execução - penhora on line, por meio do programa bacenjud, de ativos financeiros de titularidade do executado, restando insuficientes para a satisfação do valor devido (fls. 61/62, 64/65, 71/72, 74/76136/137, 139/145), pesquisa de veículos pelo sistema renajud (fl. 120), bem como pesquisa de bens imóveis no Cartório de Registro de Imóveis de Franca (fls. 122/123), sugerindo assim o esgotamento de meios à disposição do exequente na tentativa de localizar bens do executado.

Desta forma, é de ser autorizada a excepcional medida requerida, conforme precedentes a seguir transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência deste C. Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que "a expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso dos autos" (AgRg no REsp nº 595.612/DF, Relator o Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 4ª Turma, DJ 11/02/2008).

2. Em relação ao pedido de informações para fins de localização do endereço do executado "o raciocínio a ser utilizado nesta hipótese deverá ser o mesmo dos casos em que se pretende localizar bens do devedor, pois tem o contribuinte ou o titular de conta bancária direito à privacidade relativa aos seus dados pessoais, além do que não cabe ao Judiciário substituir a parte autora nas diligências que lhe são cabíveis para demandar em juízo." (REsp nº 306.570/SP, Relatora a Ministra ELIANA CALMON, DJU de 18/02/2002).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1386116/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 10/05/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. SIGILO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. O STJ firmou entendimento de que a quebra de sigilo fiscal ou bancário do executado para que o exequente obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após terem sido esgotadas as tentativas de obtenção dos dados na via extrajudicial.

2. Agravo regimental provido.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1.135.568, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 28/05/2010).

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL. ESGOTAMENTO DOS MEIOS DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. DECISÃO PROFERIDA ANTES DA LEI 11.382/2006. ENTENDIMENTO OBTIDO DA ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 7/STJ. AGRAVO NÃO-PROVIDO.

1. É inviável, na via do recurso especial, infirmar a conclusão do Tribunal de origem amparada no conjunto fático-probatório dos autos acerca do esgotamento das possibilidades de localização de bens penhoráveis. Preceito da súmula n. 07/STJ.
2. O tribunal de origem declarou que foram esgotados todos os meios possíveis para encontrar bens, por isso deferiu a expedição de ofício à delegacia da Receita Federal.

3. Agravo regimental não-provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1.053.258/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 01/12/2008).

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - INFOJUD- ESGOTAMENTO DE DELIGÊNCIAS - NECESSIDADE - ART. 185-A, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Não obstante a localização do devedor e de seus bens seja ônus do credor, existem mecanismos à disposição desse para satisfazer o crédito exequendo, entre eles o bloqueio eletrônico de ativos financeiros, pelo sistema BACENJUD, o qual, segundo recente jurisprudência pátria, dispensa o esgotamento de diligências no sentido de localização de bens passíveis de penhora, de titularidade do executado, após a vigência da Lei 11.382/2006.

2. Todavia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, segundo o qual a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal será admitida, quando esgotados pelo credor todos os meios para sua localização.

3. Compulsando os autos, verifica-se que a exequente não diligenciou no sentido de localizar bens de propriedade da executada, não podendo valer-se dessa medida excepcional, neste momento processual."

4. Ademais, eventual encerramento alegado pela parte não configura o esgotamento de buscas no sentido de localização de bens passíveis de penhora, de modo que resta mantida a decisão recorrida.

5. Agravo inominado improvido.

(TRF - 3ª Região, AI 436449, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. em 24.11.11, DJ 13.12.11).

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À DRF. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DILIGÊNCIAS EXAUSTIVAS. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Segundo a orientação do Superior Tribunal de Justiça, a quebra dos sigilos fiscal e bancário é medida extrema, a qual deve ser determinada somente nos casos em que restar comprovado nos autos que o exequente adotou todas as providências possíveis no sentido de localizar a endereços dos devedores e bens em nome deles. Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 545 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACEN-JUD. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO BANCO CENTRAL PARA AVERIGUAR A EXISTÊNCIA DE ATIVOS FINANCEIROS EM NOME DO DEVEDOR. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. 1. A quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe o esgotamento de todos os meios de obtenção pela Fazenda de informações sobre a existência de bens do devedor, restando infrutíferas as diligências nesse sentido, porquanto é assente nesta Corte que o juiz da execução fiscal somente deve deferir pedido de expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN, após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas. 2. Precedentes do STJ: REsp 903.717/MS (DJ de 26.03.2007); REsp 504.936/MG (DJ de 30.10.2006); REsp 504.936/MG (DJ de 30.10.2006); REsp 851.325/SC (DJ de 05.10.2006); AgRg no REsp 504.250/RS (DJ de 19.09.2005). (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, Agravo Regimental no Agravo nº 810572/BA, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, j. 12/06/2007, v.u., DJ 09/08/2007, pág. 319).

II - No caso dos autos, o exequente não reuniu elementos capazes de comprovar que diligenciou de maneira exaustiva sem sucesso no intuito de localizar bens em nome da executada e dos co-responsáveis, o que torna ilegítima a pretensão de se requerer a expedição de ofícios à Delegacia da Receita Federal - DRF.

III - No que se refere à questão da utilização da expressão "negar provimento" ao invés de "negar seguimento", conforme ditado pelo artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, trata-se única e exclusivamente de erro material, o qual deve ser sanado e retificado, porém, sem alterar em absolutamente nada o entendimento esposado na decisão.

IV - Agravo legal improvido.

(AI 200703001037035, Desembargadora Federal CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

Destarte, neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante do impedimento à satisfação do crédito já reconhecido, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação da decisão inicial no sentido de que a expedição de ofício à Receita Federal é admitida desde que o credor demonstre o esgotamento dos meios colocados à sua disposição na busca de bens do devedor, consoante orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte:

RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. OFÍCIO. RECEITA FEDERAL. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 7/STJ. I - O prequestionamento, entendido como a necessidade de o tema objeto do recurso

haver sido examinado pela decisão atacada, constitui exigência inafastável da própria previsão constitucional, ao tratar do recurso especial, impondo-se como um dos principais requisitos ao seu conhecimento. Não examinada a matéria objeto do especial pela instância a quo, nem opostos os embargos declaratórios a integrar o acórdão recorrido, incidem os enunciados 282 e 356 das Súmulas do Supremo Tribunal Federal. II - O STJ firmou entendimento de que a quebra do sigilo fiscal ou bancário do executado para que a Fazenda Pública obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após

restarem esgotadas todas as tentativas de obtenção dos dados pela via extrajudicial. III - Tendo o Tribunal de origem se apoiado no conjunto fático-probatório dos autos para concluir que não restou configurada a excepcional idade de esgotamento das tentativas de localização de bens do devedor, não cabe ao STJ, em sede de recurso especial, alterar tal entendimento para determinar a expedição de ofício à Receita Federal, visto que implicaria o reexame de provas, o que é vedado em face do óbice contido na Súmula n.7/STJ. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGA 200500504078, Relator Desembargador convocado Paulo Furtado, Terceira Turma, DJE DATA:23/10/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA. EXCEPCIONAL IDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso dos autos.

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp 595612 / DF, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, QUARTA TURMA, Data do Julgamento 11/12/2007, DJ 11/02/2008 p. 1)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE DILIGÊNCIA PARA LOCALIZAÇÃO DE ENDEREÇO DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS A ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. IMPROVIMENTO.

I. Não se mostra cabível pedido de expedição de ofícios a órgãos da administração pública com o objetivo de serem fornecidas informações sobre o devedor sem que o credor tenha emvidado esforços para tanto. Precedentes. II. A ausência de similitude fática entre os casos confrontados impede o conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional. Agravo improvido.

(AGA 798905, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, 30/09/2008)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PESQUISA SISTEMAS INFOJUD E RENAJUD. ESGOTAMENTO DOS MEIOS DISPONÍVEIS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de pesquisa de bens junto à Receita Federal, por meio do sistema INFOJUD, bem como junto ao Detran, por meio do sistema RENAJUD. 2. Considero possível o envio de solicitação à Secretaria da Receita Federal para pesquisa de informações, seja para descobrir o endereço da executada, seja para averiguar a existência de bens, somente quando comprovado que foram esgotados os meios disponíveis ao exequente, entendimento que se estende também à expedição de ofício ao sistema RENAJUD. 3. Isso porque cabe ao exequente fornecer os dados necessários à concretização da tutela jurisdicional pleiteada, não sendo admissível a transferência desse ônus ao Poder Judiciário sem que se demonstre sua imprescindibilidade. Nesse sentido, há precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça: AgRg no Ag 1.386.116/MS, 4ª Turma, Rel. Ministro Raul Araújo, j. 26/04/2011, DJe 10/05/2011; AgRg no Ag 798.905/RS, Terceira Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, j. 16/9/2008, DJe 30/9/2008. Seguindo o mesmo posicionamento, esta E. Corte Federal também já se manifestou: AI 0010258-64.2011.4.03.0000, 3ª Turma, Relator Des. Fed. Nery Júnior, j. 24/11/2011, e-DJF3 Judicial 1 14/12/2011; AI 0031829-28.2010.4.03.0000, Primeira Turma, Relatora Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 11/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 de 21/10/2011. 4. No presente caso, vislumbro que o agravante não demonstrou ter esgotado os meios para localização de bens da executada além daqueles que, ademais, já foram oferecidos (fls. 36/37) mas recusados pelo exequente. Nesse contexto, parece-me que não restou suficientemente demonstrado o esgotamento de diligências no sentido de encontrar outros bens da devedora, impossibilitando a configuração de situação excepcional a permitir a medida postulada pelo exequente. 5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3 - AI 00214537520134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO)

AGRAVO - ART. 557, CPC - EXECUÇÃO FISCAL - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A RECEITA FEDERAL - INFOJUD - MEDIDA EXCEPCIONAL - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS TENDENTES A LOCALIZAR BENS PASSÍVEIS DE PENHORA - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Não obstante a localização do devedor e de seus bens seja ônus do credor, existem mecanismos à disposição desse para satisfazer o crédito exequendo, entre eles o bloqueio eletrônico de ativos financeiros, pelo sistema BACENJUD, o qual, segundo recente jurisprudência pátria, dispensa o esgotamento de diligências no sentido de localização de bens passíveis de penhora, de titularidade do executado, após a vigência da Lei 11.382/2006.

2. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, segundo o qual a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal será admitida, quando esgotados pelo credor todos os meios para sua localização.

3. Compulsando os autos, verifica-se que o exequente não diligenciou no sentido de localizar bens de propriedade da executada.

4. Constam tão somente, do presente instrumento, os mandados negativos de citação/penhora e a penhora eletrônica de ativos financeiros, sem que o exequente tenha efetivado qualquer pesquisa no sentido de localizar bens, limitando-se a requerer que o Judiciário assim proceda.

5. Efetivamente constam dos autos pesquisa junto ao INFOSEG e ARISP, ambas negativas, entretanto, entendo que ainda não esgotada as diligências tendentes a localizar bens passíveis de penhora, v.g., pesquisa junto ao RENAAM, tendo em vista, principalmente, o valor do débito (R\$ 18.000,00).

6. Prematura a decretação da medida excepcional de expedição de ofício a Receita Federal.

7. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0001840-35.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - RECURSO PROVIDO.

1. A atual Constituição Federal, sob o título "Dos Direitos e Garantias Fundamentais", assegura, em seu artigo 5º, inciso X, que são

invioláveis a intimidade e a vida privada dos indivíduos, dentre outros. Excepcionalmente, no entanto, as quebras de sigilo fiscal e bancário com o objetivo de obter os endereços dos executados ou investigar a existência de bens de sua propriedade podem ser autorizadas pelo Juízo da execução desde que tenha o credor esgotado os meios dos quais pode dispor para buscar tais informações. 2. Precedentes do Egrégio STJ: AgRg no REsp nº 1135568 / PE, 4ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJe 28/05/2010; REsp nº 1067260 / RS, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 07/10/2008; REsp nº 851431 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 28/09/2006, pág. 229. 3. E tal entendimento também se aplica ao caso dos autos, em que a exequente, após esgotamento dos meios à sua disposição para a busca dos endereços dos executados (fls. 25/35), requereu, ao Juízo de Primeiro Grau, a consulta destas informações através dos sistemas BACENJUD, INFOJUD e RENAJUD. 4. Recurso provido, para deferir a pesquisa dos endereços dos executados pelos sistemas BACENJUD, INFOJUD e RENAJUD, consignando que cabe ao Magistrado "a quo" adotar as medidas necessárias ao cumprimento desta decisão, provido, assim, o agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

(TRF3 - AI 00039833620104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. PENHORA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL PARA OBTENÇÃO DE DECLARAÇÃO DE BENS E PESQUISA VIA RENAJUD. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS POR PARTE DO CREDOR.

1. Como regra, a localização do devedor e de seus bens incumbe ao credor. Possível, todavia, a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal, quando esgotados pelo credor os meios para sua localização. 2. Não evidenciado o esgotamento das diligências possíveis no sentido da localização de bens livres e desembaraçados, seja porque não houve tentativa de busca de bens de todos os devedores, seja porque cumpria ainda ao credor o empreendimento de esforços, com relação a todos os réus, perante outras instituições, inclusive públicas. Ausente excepcional idade justificadora da intervenção do Judiciário junto à Receita Federal. 3. Agravo legal não provido. (GRIFEI)

(AI 00383999320114030000, JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:16/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por estes fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1º - A, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019979-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019979-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COM/ DE PIRACICABA
ADVOGADO : DF015720 ANTONIO GLAUCIUS DE MORAIS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00129223320134036100 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Trata-se de agravo de instrumento com pedido liminar interposto pelo Sindicato dos Empregados no Comércio de Piracicaba contra decisão que declarou a incompetência absoluta do Juízo Federal da 3ª Vara Cível de São Paulo, determinando a remessa dos autos a uma das varas cíveis de Piracicaba/SP.

Pela decisão de fls. 107/108 o então relator, nos termos do art. 557 do CPC, deu provimento ao agravo de Instrumento para determinar o processamento e julgamento da causa na 3ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP.

Entretanto, às fls. 111/117 a Exma. Juíza Federal da 1ª Vara de Piracicaba formulou consulta, tendo em vista decisão diversa proferida pela 4ª Seção desta Corte, nos autos do Conflito de Competência nº 2013.03.00.024002-7.

Compulsando os autos verifico que o acórdão do referido Conflito de Competência foi proferido em razão do julgamento ocorrido em 18/09/2014, enquanto a decisão deste Agravo de Instrumento se deu apenas em 30/06/2015.

Diante do exposto, torno sem efeito a decisão de fls. 107/108 e JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Oportunamente, encaminhem os autos à Vara de origem.

Oficie-se em resposta à consulta formulada.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027462-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027462-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : NADIA PACILIO GUIMARAES e outro(a)
: JOSE FERREIRA GUIMARAES FILHO espólio
ADVOGADO : SP095495 ANTONIO DOS SANTOS ALVES e outro(a)
REPRESENTANTE : NADIA PACILIO GUIMARAES
AGRAVADO(A) : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP234570 RODRIGO MOTTA SARAIVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00132578620124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **NADIA PACILIO GUIMARÃES e outro** em face de decisão que, em sede de execução de título extrajudicial e nos embargos à execução, determinou a intimação dos agravantes para adequar o pedido ao novo rito processual da ação principal, qual seja, o rito específico da execução hipotecária (Lei nº 5.741/71).

Os agravantes pretendem a reforma da decisão, alegando, em apertada síntese, a nulidade de todos os atos judiciais praticados, sem a intervenção do MPF e sem a intimação dos herdeiros, inclusive, a nulidade da penhora do imóvel realizada. Aduzem, ainda, que deve ser reconhecida a prescrição da dívida.

É o breve relatório.
DECIDO.

Tendo em vista a pesquisa da movimentação processual da Justiça Federal, pela qual se verifica já ter sido proferida sentença, homologando acordo firmado entre as partes, determinando o levantamento da penhora efetuada sobre o imóvel objeto do contrato em discussão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, bem como o agravo regimental de fls. 305/307, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

Acoste-se aos autos a pesquisa realizada.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029695-23.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
 AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
 ADVOGADO : SP196541 RICARDO JOSÉ SABARAENSE e outro
 AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE BERNARDES SP
 ADVOGADO : SP144578 ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
 No. ORIG. : 00086271420134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por ALL - América Latina Logística Malha Paulista S.A. contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Presidente Prudente/SP (fls. 99/100), pela qual, em sede de ação de reintegração de posse, declinou da competência para uma das varas da Justiça Estadual da Comarca de Presidente Bernardes/SP.

O recurso tem por objeto a reforma da decisão impugnada *"para revogar a determinação de remessa dos autos à Justiça Estadual e, além disso, determinar a expedição de ofícios aos órgãos representativos da União, ANTT e DNIT, para se manifestarem acerca do interesse no feito e, assim, demonstrar o interesse da União com vistas a comprovar o atendimento dos pressupostos trazidos pelo art. 109 da Constituição Federal"*.

Às fls. 103 e verso, em juízo sumário de cognição, com registro de que da hipótese não decorre automaticamente o interesse da União mas competindo à Justiça Federal decidir sobre a existência ou não de interesse da União no feito, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso a fim de que seja determinada a manifestação da União sobre eventual interesse na ação a justificar a manutenção dos autos na Justiça Federal.

Conforme informações constantes do e-mail encaminhado pela Secretaria da 3ª Vara de Presidente Prudente (cópia em anexo), o MM. Juiz "a quo", em cumprimento à determinação desta Corte, determinou a manifestação da União, que apontou o DNIT como sendo o órgão competente para atuação no caso, o qual, por sua vez, manifestou interesse em ingressar na lide na condição de assistente e apreciando a nova questão posta proferiu o MM. Juiz de primeiro grau decisão afastando a legitimidade do DNIT e, conseqüentemente, indeferindo o requerimento de ingresso nos autos.

Destarte, diante do quadro processual acima delineado, considerando que a pretensão recursal, consistente na prévia manifestação dos órgãos referidos sobre eventual interesse no feito, restou atendida e a questão que eventualmente se põe doravante é a efetiva existência ou não de interesse do DNIT, cuidando-se de objeto diverso do pedido deduzido neste recurso e matéria analisada sob outra ordem de fundamentação, reputo carecer de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029695-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029695-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
 AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
 ADVOGADO : SP196541 RICARDO JOSÉ SABARAENSE e outro
 AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE BERNARDES SP
 ADVOGADO : SP144578 ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
 No. ORIG. : 00086271420134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por ALL - América Latina Logística Malha Paulista S.A. à decisão de fl. 111, que julgou prejudicado o recurso.

É o relatório.

Decido.

Muito clara a motivação expandida no sentido de haver nova decisão e nova questão e de objeto diverso deste recurso tudo quanto fala a parte a pretexto de omissão etc. efetivamente esta natureza não tendo e ocorrendo de usar os embargos para questionar o valor da decisão, REJEITO-OS.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031843-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031843-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP328069B AUGUSTO CÉSAR MONTEIRO FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JULIA BARBOSA e outros(as)
: GLORIA DOS SANTOS MOREIRA
: HILDA ROBOTZKE PEREIRA
: ISABEL DA LUZ SILVA
: IZAURA FERREIRA RODRIGUES
: IVONE APARECIDA NOGUEIRA DE OLIVEIRA
: JOSEFA MARIA DE CONCEICAO
: JOANA LUCIANA DO NASCIMENTO
: JOVELINA MARIA DE OLIVEIRA
: JULIA BARBOSA DE OLIVEIRA
: JULIA MARIANO DE OLIVEIRA
: JULIETA RODRIGUES BLANCO
: LUCIA ARIAS RODRIGUES BUENO
: LOURDES DE AZEVEDO LUZ
: LUCIOLA AGUIAR SILVA
: LUZIA GUIMARAES DE PROENCA
: LUZIA MACHADO DOS SANTOS
: MARIA APARECIDA FERREIRA
: MARIA BUENO
: MARIA ESTELA DA COSTA
: MARIA DE OLIVEIRA COSTA
: HELENA MARTINS CORREA
: MARIANA AUGUSTO HERRERA
: MARIA BENEDITA RIBEIRO
: MARIA BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : SP062908 CARLOS EDUARDO CAVALLARO e outro(a)
PARTE RÉ : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00036439620084036100 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) contra decisão que, nos autos de execução de título judicial objetivando o pagamento de diferenças relativas à complementação de proventos de pensões previdenciárias pagas às pensionistas de ferroviários aposentados, determinou a manutenção do INSS no polo passivo do feito enquanto não se tenha notícia da reforma do acórdão proferido no agravo de instrumento nº 0018433- 18.2009.4.03.0000.

Em suas razões, sustenta o INSS, em síntese, a ocorrência de nulidade absoluta em virtude da inclusão indevida do INSS no polo passivo da relação processual.

É o relatório. Decido.

O deferimento do efeito suspensivo pretendido está condicionado à presença dos requisitos do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*.

Entretanto, ao menos por ora, a parte agravante não se desincumbiu do ônus de demonstrar a plausibilidade do direito invocado, o que justificaria a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Não há evidência da existência das irregularidades e violações apontadas nas razões do agravo de instrumento, razão pela qual mantenho os efeitos da decisão agravada até julgamento definitivo do agravo de instrumento.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC, intimando-se os agravados para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003593-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003593-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ENGENHO D ARTE MARCENARIA LTDA
ADVOGADO : SP048678 ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 00183508520118260152 A Vr COTIA/SP

DESPACHO

Fls. 232/238: Indefiro o pedido, por ora. Nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil, constitui ônus do advogado a comprovação de que comunicou a renúncia do mandato ao outorgante.

Assim, enquanto não houver a correta notificação e ciência da parte, o advogado constituído deverá permanecer nos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005435-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005435-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : S/A O ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP164556 JULIANA APARECIDA JACETTE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00163234020134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão da MMª Juíza Federal da 14ª Vara de São Paulo/SP (fls. 560/562) pela qual foi deferido pedido de tutela antecipada determinando que a EBC - Empresa Brasil de Comunicação S.A "se abstenha de utilizar indevidamente, mediante disponibilização ou comercialização a terceiros, o conteúdo de propriedade autoral da parte autora", ora agravada. Sustenta a recorrente, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores da medida de urgência concedida, aduzindo também que o art. 46, I, "a" da Lei 9.610/98 autoriza a edição de clippings.

Formula pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Nesse juízo sumário de cognição, para os fins de concessão da medida excepcional prevista no art. 558 do CPC não se verificando a presença de lesão grave e de difícil reparação, a tanto não equivalendo a provisória indisponibilidade da providência sustada pela decisão recorrida, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005435-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005435-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : S/A O ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP164556 JULIANA APARECIDA JACETTE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00163234020134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da consulta de fl. 597, republique-se a decisão de fl. 595.

São Paulo, 08 de julho de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008640-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008640-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CONDOMINIO EDIFICIO VILA ROMANA
ADVOGADO : SP114278 CARIM CARDOSO SAAD e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00470026820134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, manifeste-se a respeito da superveniente perda de objeto do presente recurso, advertindo-a no sentido de que o seu silêncio será interpretado como desinteresse.

Publique-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008902-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008902-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP293119 MAIRA BORGES FARIA
AGRAVADO(A) : APARECIDO JOSE DO NASCIMENTO e outros(as)

: SYLVIO GOMES
: LINDA HISSAKO KOYANAGUI
: LEONILDA BONITO VICENTE
: JOAO NATAL ILHEU
: LIDIA JERONIMO MORAES DE CARVALHO
: ANESIO DE SOUZA
: HILDA BARBOZA CARDOSO
: PALMIRA GIACOMINI DE CAMARGO
: ARLETE DE ARRUDA
ADVOGADO : SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002690920124036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL opõe embargos de declaração contra a decisão de f. 85/91 que veio lavrada nos seguintes termos:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra r. decisão de fls. 817, pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e conseqüentemente declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal, tendo sido suscitado o conflito negativo de competência.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, e que há risco de exaurimento do referido fundo. É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

Versa o recurso interposto matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF e da União Federal na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à Justiça Estadual.

O juiz de primeiro grau reconheceu a ausência de interesse da CEF no julgamento da demanda sob o fundamento de que "a manifestação da seguradora e da Caixa Econômica Federal não comprova o risco de exaurimento da subconta do FESA e conseqüentemente potencial comprometimento de recursos públicos do FCVS."

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se forem preenchidos três requisitos, a saber, se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; se o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, Ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, in verbis:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, "porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n.º 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n.º 478/09.

*Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.*

*Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias **fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009**, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que "se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças" (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp*

696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é **superavitário**. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são **superavitários**. Em suma, o FCVS só será debitado caso os **prêmios** recebidos pelas seguradoras e a **reserva técnica** do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, **sem anulação dos atos praticados anteriormente**.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida **necessária e indissociável** que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, **o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência**, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados."

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima. " É válido ressaltar que, desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 os contratos de mútuo eram vinculados obrigatoriamente à apólice pública, sem a garantia do FCVS, o que impede a intervenção da CEF nesses casos.

Convém ainda reforçar o entendimento de que a cláusula contratual que prevê a responsabilidade do FCVS no tocante ao pagamento de eventual saldo devedor residual do contrato nada tem a ver com o mérito desta demanda, na qual se discute a cobertura securitária em decorrência de danos físicos do imóvel objeto do contrato de financiamento.

Na hipótese dos autos os contratos de financiamento imobiliário foram celebrados nos anos de 1968 e 1973 (fls. 8 verso), portanto, antes da entrada em vigor da Lei 7.682 de 02.12.1988.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.2.

Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO,

julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem amulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andriighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - "In casu", os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. **O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.**

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)

Por fim, anoto que em relação à intervenção da União Federal na lide na qualidade de assistente simples da CEF, a 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, já firmou entendimento no sentido de que "A União, ao sustentar a sua

condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico" (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009), sendo, portanto, inviabilizado seu ingresso na lide.

No sentido do exposto, destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da união como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

(...)

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmulas 282 e 356 do STF.

(...)

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

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

(RESP 1133769, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/12/2009 RSTJ VOL.:00218 PG:00114.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SFH. INTERVENÇÃO DA UNIÃO COMO ASSISTENTE. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que "A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico." (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009).

2. Matéria submetida ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1241724/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010)

"ADMINISTRATIVO. SFH. INTERVENÇÃO DA UNIÃO COMO ASSISTENTE. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. INTERVENÇÃO ADMITIDA PELO TRIBUNAL REGIONAL NA CONDIÇÃO DE INTERESSADA. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. O STJ pacificou o entendimento de que a União, ao sustentar a possibilidade de ingresso na condição de assistente, ao fundamento de que contribui para o custeio do FCVS, não exhibe interesse jurídico, mas somente econômico, o que impossibilita seu ingresso na lide como assistente.

2. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.133.769/RN, submetido ao rito do art. 543-C do CPC.

3. Conforme o disposto no art. 38 da Lei Complementar 73/1993 e no art. 6º da Lei 9.028/1975, a intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor nos feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida.

4. Hipótese em que o Tribunal "a quo" admitiu a intervenção da união no feito na qualidade de interessada. Desse modo, revela-se imperativa sua intimação pessoal dos atos processuais.

5. Agravo Regimental parcialmente provido."

(AgRg no REsp 1203442/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Em suma, a ora embargante aduz que o provimento embargado não deslindou a questão posta à luz de dispositivos legais e constitucionais indicados, e de precedentes jurisprudenciais invocados.

É o relatório.

Decido.

A decisão embargada solucionou o recurso deduzido em consonância com o entendimento pacificado na jurisprudência dominante, aplicando ao caso, de forma precisa, as normas legais e constitucionais disciplinadoras das questões postas.

Através dos embargos em apreço a embargante busca, em verdade, a alteração do julgado, o que não é próprio da via recursal eleita, que destina-se a integração do julgado com a supressão de obscuridade, omissão ou contradição.

Os embargos de declaração têm o fim precípua de possibilitar ao julgador emitir um provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade ou contradição, e mesmo a supressão de omissão existente no julgado (artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil).

Ao fazê-lo, porém, não pode o Magistrado reexaminar a causa, pois a decisão, uma vez proferida, torna-se irretirável, salvo mediante a utilização de via recursal apropriada. Destarte, não pode ser revista a solução da causa atribuída pelo provimento embargado a pretexto de eventual erro de julgamento.

Nesse sentido é a lição de José Carlos Barbosa Moreira, confira-se:

"(...) o essencial é que, pela leitura da peça, fique certo que o embargante persegue na verdade o objetivo compatível com a índole do recurso, e não pretende, em vez disso, o reexame em substância da matéria julgada."

(Novo Processo Civil Brasileiro, Forense, 19ª edição, 1998, p. 155).

Registro que no sentido da orientação doutrinária citada, é a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, como se verifica das ementas que seguem:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRETENSÃO DE REFORMA DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NO ÂMBITO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Os embargos de declaração não constituem meio processual cabível para reforma do julgado, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais.

2. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a sanar. A parte embargante repisa argumentos já devidamente apreciados por esta Turma.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(AI 548771 AgR-ED, Relatora Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 02.02.2010, DJe-035 DIVULG 25.02.2010 PUBLIC 26.02.2010 EMENT VOL-02391-08 PP-01815).

"SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENSÃO RECURSAL QUE VISA, NA REALIDADE, A UM NOVO JULGAMENTO DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - CUMPRIMENTO IMEDIATO DA DECISÃO DESTA SUPREMA CORTE, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO RESPECTIVO ACÓRDÃO - POSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REVESTIDOS DE CARÁTER INFRINGENTE - POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL - HIPÓTESE INOCORRENTE NA ESPÉCIE. - Os embargos de declaração - desde que ausentes os seus requisitos de admissibilidade - não podem ser utilizados com o indevido objetivo de infringir o julgado, sob pena de inaceitável desvio da específica função jurídico-processual para a qual esse tipo recursal se acha instrumentalmente vocacionado. Precedentes. UTILIZAÇÃO ABUSIVA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. POSSIBILIDADE DE IMEDIATO CUMPRIMENTO DA DECISÃO EMANADA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. - A reiteração de embargos de declaração, sem que se registre qualquer dos pressupostos legais de embargabilidade (CPP, art. 620), reveste-se de caráter abusivo e evidencia o intuito protelatório que anima a conduta processual da parte recorrente. O propósito revelado pelo embargante, de impedir a consumação do trânsito em julgado de decisão que lhe foi inteiramente desfavorável - valendo-se, para esse efeito, da utilização sucessiva e procrastinatória de embargos declaratórios incabíveis - constitui fim ilícito que desqualifica o comportamento processual da parte recorrente e que autoriza, em consequência, o imediato cumprimento da decisão emanada desta Suprema Corte (e daquelas proferidas em grau de jurisdição inferior), independentemente da publicação do acórdão consubstanciador do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal. Precedentes."

(AI 746016 AgR-ED-ED, Relator Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 15.12.2009, DJe-027 DIVULG 11.02.2010 PUBLIC 12.02.2010 EMENT VOL-02389-06 PP-01262).

"Embargos de declaração em embargos de declaração em agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Matéria já analisada pela Corte. 3. Efeitos infringentes. Inviabilidade. 4. Embargos de declaração não-conhecidos."

(AI 734925 AgR-ED-ED, Relator Min. Gilmar Mendes (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 04.02.2010, DJe-035 DIVULG 25.02.2010 PUBLIC 26.02.2010 EMENT VOL-02391-11 PP-02319).

Observo, ademais, que para solucionar a lide o órgão julgador não necessita examinar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficiente para por fim à demanda. Nessa senda, dentre outros, são os precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça assim ementados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER INFRINGENTE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. 'A manifestação de embargos declaratórios não impõe ao julgador responder questionário formulado pela embargante, como se pretendesse transformá-lo em órgão consultivo'. Não violado o art. 535, II, do CPC.

2. Satisfaz os requisitos do art. 458, I e II, do CPC o julgado que contém fundamentos claros e suficientes à elucidação da controvérsia postas nos autos, mormente quanto à insurgência relativa à data da desocupação do imóvel.

3. À falta de questionamento, inviável a análise da suposta afronta dos arts. 330, I, 333, II, 334, III, do CPC. Aplicação da Súmula 282/STF.

4. Embargos recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento."

(EDcl no REsp 919.252/SP, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 17.09.2009, DJe 13.10.2009).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. AUSÊNCIA. CONSULTA AO STJ. INVIABILIDADE.

1. Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade ou contradição.
2. Não cabe ao Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas deseja, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação futura e profliga o que considera injustiças decorrentes do decisum (...) (EDcl no REsp n. 739/RJ, Relator Ministro Athon Carneiro, DJ de 12.11.90). (EDcl no REsp 743.914/RJ, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, julgado em 15.8.2006, DJ 25.9.2006 p. 272)
3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no MS 11.838/DF, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22.10.2008, DJe 17.11.2008).

Assim, por compreender que a questão posta nestes foi solucionada de forma correta pelo eminente Desembargador Federal, em adequada aplicação das normas constitucionais e legais de regência, bem como da jurisprudência dominante, não divisando a presença de omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, decido **pelo não-acolhimento** dos embargos de declaração.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009618-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009618-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : SANDRA REGINA MENDONCA DE LIMA e outro(a)
: VALDIR GONCALVES DE LIMA JUNIOR
ADVOGADO : SP128050 HERMINIO SANCHES FILHO
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : DECORFLEX IND/ E COM/ DE ESTOFADOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 96.00.00072-6 A Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

SANDRA REGINA MENDONÇA DE LIMA opõe embargos de declaração contra a decisão de fl.329 que veio lavrada nos seguintes termos:

*Dada à agravante, pela decisão de fl. 326, a oportunidade de regularizar o recolhimento das custas de preparo e porte de remessa e retorno nos termos do estabelecido na Resolução n.º 278, de 16/05/2007, alterada pela Resolução n.º 411/2010 e pela Resolução n.º 426/2011, todas do Conselho de Administração deste E. Tribunal, verifica-se o não atendimento da determinação judicial. Diante do exposto, **julgo deserto o presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 511, do CPC.*

Em suma, a ora embargante aduz que o provimento embargado não deslindou a questão posta à luz de dispositivos legais e constitucionais indicados, e de precedentes jurisprudenciais invocados.

É o relatório.

A decisão embargada solucionou o recurso deduzido em consonância com o entendimento pacificado na jurisprudência dominante, aplicando ao caso, de forma precisa, as normas legais e constitucionais disciplinadoras das questões postas.

Através dos embargos em apreço a embargante busca, em verdade, a alteração do julgado, o que não é próprio da via recursal eleita, que destina-se a integração do julgado com a supressão de obscuridade, omissão ou contradição.

Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar ao julgador emitir um provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade ou contradição, e mesmo a supressão de omissão existente no julgado (artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil).

Ao fazê-lo, porém, não pode o Magistrado reexaminar a causa, pois a decisão, uma vez proferida, torna-se irretroatável, salvo mediante a utilização de via recursal apropriada. Destarte, não pode ser revista a solução da causa atribuída pelo provimento embargado a pretexto de eventual erro de julgamento.

Nesse sentido é a lição de José Carlos Barbosa Moreira, confira-se:

"(...) o essencial é que, pela leitura da peça, fique certo que o embargante persegue na verdade o objetivo compatível com a índole do recurso,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2015 176/1368

e não pretende, em vez disso, o reexame em substância da matéria julgada." (Novo Processo Civil Brasileiro, Forense, 19ª edição, 1998, p. 155).

Registro que no sentido da orientação doutrinária citada, é a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, como se verifica das ementas que seguem

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRETENSÃO DE REFORMA DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NO ÂMBITO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Os embargos de declaração não constituem meio processual cabível para reforma do julgado, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais.
2. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a sanar. A parte embargante repisa argumentos já devidamente apreciados por esta Turma.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(AI 548771 AgR-ED, Relatora Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 02.02.2010, DJe-035 DIVULG 25.02.2010 PUBLIC 26.02.2010 EMENT VOL-02391-08 PP-01815).

"SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENSÃO RECURSAL QUE VISA, NA REALIDADE, A UM NOVO JULGAMENTO DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - CUMPRIMENTO IMEDIATO DA DECISÃO DESTA SUPREMA CORTE, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO RESPECTIVO ACÓRDÃO - POSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REVESTIDOS DE CARÁTER INFRINGENTE - POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL - HIPÓTESE INOCORRENTE NA ESPÉCIE. - Os embargos de declaração - desde que ausentes os seus requisitos de admissibilidade - não podem ser utilizados com o indevido objetivo de infringir o julgado, sob pena de inaceitável desvio da específica função jurídico-processual para a qual esse tipo recursal se acha instrumentalmente vocacionado. Precedentes. UTILIZAÇÃO ABUSIVA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. POSSIBILIDADE DE IMEDIATO CUMPRIMENTO DA DECISÃO EMANADA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. - A reiteração de embargos de declaração, sem que se registre qualquer dos pressupostos legais de embargabilidade (CPP, art. 620), reveste-se de caráter abusivo e evidencia o intuito protelatório que anima a conduta processual da parte recorrente. O propósito revelado pelo embargante, de impedir a consumação do trânsito em julgado de decisão que lhe foi inteiramente desfavorável - valendo-se, para esse efeito, da utilização sucessiva e procrastinatória de embargos declaratórios incabíveis - constitui fim ilícito que desqualifica o comportamento processual da parte recorrente e que autoriza, em consequência, o imediato cumprimento da decisão emanada desta Suprema Corte (e daquelas proferidas em grau de jurisdição inferior), independentemente da publicação do acórdão consubstanciador do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal. Precedentes."

(AI 746016 AgR-ED-ED, Relator Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 15.12.2009, DJe-027 DIVULG 11.02.2010 PUBLIC 12.02.2010 EMENT VOL-02389-06 PP-01262).

"Embargos de declaração em embargos de declaração em agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Matéria já analisada pela Corte. 3. Efeitos infringentes. Inviabilidade. 4. Embargos de declaração não-conhecidos."

(AI 734925 AgR-ED-ED, Relator Min. Gilmar Mendes (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 04.02.2010, DJe-035 DIVULG 25.02.2010 PUBLIC 26.02.2010 EMENT VOL-02391-11 PP-02319).

Observe, ademais, que para solucionar a lide o órgão julgador não necessita examinar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficiente para por fim à demanda. Nessa senda, dentre outros, são os precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça assim ementados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER INFRINGENTE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. 'A manifestação de embargos declaratórios não impõe ao julgador responder questionário formulado pela embargante, como se pretendesse transformá-lo em órgão consultivo'. Não violado o art. 535, II, do CPC.
2. Satisfaz os requisitos do art. 458, I e II, do CPC o julgado que contém fundamentos claros e suficientes à elucidação da controvérsia postas nos autos, mormente quanto à insurgência relativa à data da desocupação do imóvel.
3. À falta de prequestionamento, inviável a análise da suposta afronta dos arts. 330, I, 333, II, 334, III, do CPC. Aplicação da Súmula 282/STF.

4. Embargos recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento."

(EDcl no REsp 919.252/SP, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 17.09.2009, DJe 13.10.2009).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. AUSÊNCIA. CONSULTA AO STJ. INVIALIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade ou contradição.
2. Não cabe ao Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas deseja, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação futura e profliga o que considera injustiças decorrentes do decisum (...)' (EDcl no REsp n. 739/RJ, Relator Ministro Athos Carneiro, DJ de 12.11.90). (EDcl no REsp 743.914/RJ, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, julgado em 15.8.2006, DJ 25.9.2006 p. 272)

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no MS 11.838/DF, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22.10.2008, DJe 17.11.2008).

Assim, por compreender que a questão posta nestes foi solucionada de forma correta pelo eminente Desembargador Federal, em adequada aplicação das normas constitucionais e legais de regência, bem como da jurisprudência dominante, não divisando a presença de omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, decido **pelo não-acolhimento** dos embargos de declaração.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010942-81.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.010942-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : CANDIDA BATISTA NEVES
ADVOGADO : MS005542 ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00019239320144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cândida Batista Neves opõe embargos de declaração contra a r. decisão monocrática de fls. 149/151, que negou seguimento ao agravo de instrumento em razão do não recolhimento das custas de preparo e de porte de remessa dos autos, bem como da ausência de comprovação da concessão dos benefícios de assistência judiciária gratuita, lavrada nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cândida Batista Neves contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 2ª Vara de Campo Grande/MS (fls. 133/134), pela qual, em sede de mandado de segurança, foi indeferida a liminar pleiteada, objetivando a suspensão de sindicância instaurada para averiguação se a demandante continua preenchendo os requisitos para recebimento de pensão militar.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

O artigo 511 do Código de Processo Civil estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve comprovar o recolhimento das custas de preparo e do porte de remessa e retorno, sob pena de deserção, excetuadas as hipóteses de isenção legal, também dispondo o § 1º do artigo 525 do mesmo diploma legal que o comprovante do respectivo preparo deverá acompanhar a petição de agravo de instrumento. Eis o teor dos citados dispositivos legais:

"Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

§ 1º São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal."

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída [...]:

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais."

No caso dos autos, o agravante não promoveu o recolhimento das custas de preparo e de porte de remessa e retorno, tampouco comprovou ser beneficiário de justiça gratuita, dessa forma sendo de rigor a imposição da pena de deserção.

A corroborar o entendimento exposto, precedentes desta Corte a seguir transcritos:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREPARO - FALTA DE RECOLHIMENTO - ART.

525, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC - PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Agravante procedeu ao recolhimento do preparo e porte de retorno, indispensáveis à interposição de agravo de instrumento, fora do prazo legal para interposição do recurso, em desrespeito ao que determina o artigo 525, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil. II - Inadmissível o julgamento do presente agravo por ter sido interposto sem o recolhimento das custas obrigatórias IV - Agravo legal improvido. (AI 0071428-81.2004.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2ª Turma, j. 06/10/2009, publ. e-DJF3 15/10/2009);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS E DO PORTE DE RETORNO. RECURSO DESERTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Dispõe o artigo 525, § 1º, do Código de Processo Civil, sobre o agravo de instrumento, que

"acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais". No âmbito da Justiça Federal as custas são reguladas pela Lei n. 9.289/96 e regulamentadas pela Resolução nº 278, 16/05/2007, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as alterações introduzidas pelas Resoluções nº 411, de 21/12/2010 e nº 426, de 14/09/2011. 2. No caso, o recurso veio desacompanhado do comprovante de recolhimento das custas de preparo, porte e retorno, o que enseja a negativa de seguimento em razão da deserção. Precedentes. 3. Agravo legal improvido.

(AI 0023630-12.2013.4.03.0000, rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, 1ª Turma, j. 27/01/2015, publ. e-DJF3 05/02/2015);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA.

RECEPÇÃO COMO AGRAVO LEGAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE PREPARO. INAPLICABILIDADE DO ART. 511, §2º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. Consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, com notório propósito infringente, devem ser conhecidos como agravo legal, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal. 3. Consoante disposto no artigo 511 do Código de Processo Civil, "no ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção". 4. Do exame preliminar dos autos, verifica-se que a agravante deixou de recolher as custas de preparo e do porte de remessa e retorno. 5. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, a intimação do recorrente, com a concessão de prazo para regularização do recolhimento das custas, deve ocorrer na hipótese de pagamento insuficiente, e não diante da ausência de recolhimento do preparo recursal. Assim, não há que se cogitar, no caso concreto, da aplicação do comando previsto no artigo 511, §2º do Código de Processo Civil. 6. A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 7. Agravo desprovido.

(AI 0004020-87.2015.4.03.0000, rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Delgado, 3ª Turma, j. 23/04/2015, publ. e-DJF3 28/04/2015);

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. ARTIGO 557, § 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. Não consta o comprovante de recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno devidos. O preparo consiste em um dos requisitos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento. Agravo legal a que se nega provimento. (AI 0029631-13.2013.4.03.0000, rel. Des. Fed. Marli Ferreira, 4ª Turma, j. 13/11/2014, publ. e-DJF3 16/01/2015);

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECURSO REPETITIVO DO STJ. INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO APÓS O ENCERRAMENTO DO EXPEDIENTE. RECOLHIMENTO DO PREPARO NO PRIMEIRO DIA ÚTIL SUBSEQUENTE. AUSÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, consolidou o entendimento de que o "encerramento do expediente bancário antes do encerramento do expediente forense constitui causa de justo impedimento, a afastar a deserção, nos termos do artigo 519 do Código de Processo Civil, desde que, comprovadamente, o recurso seja protocolizado durante o expediente forense, mas após cessado o expediente bancário, e que o preparo seja efetuado no primeiro dia útil subsequente de atividade bancária" (REsp 1122064/DF, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Corte Especial, j. 01.09.2010). 2. No caso dos autos, o recurso foi protocolizado no último dia de interposição do agravo, em 19.04.2013, numa sexta-feira, às 17h58, após o expediente bancário, o que autorizaria o recolhimento do preparo no primeiro dia útil subsequente de atividade bancária. Ocorre que o agravante recolheu as custas e o porte de remessa no dia 23.04.2013, numa terça-feira, depois do prazo autorizado pela jurisprudência. 3. É caso de manter a decisão agravada de inadmissibilidade do agravo de instrumento, porquanto não atendido por parte do agravante o requisito previsto pelo Superior Tribunal de Justiça para o conhecimento do recurso, qual seja, o recolhimento do preparo no primeiro dia útil subsequente de atividade bancária. 4. Agravo regimental a que se conhece como legal e que se nega provimento.

(AI 0009098-33.2013.4.03.0000, rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, 5ª Turma, j. 10/06/2013, publ. e-DJF3 17/06/2013);

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREPARO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. 1. Agravo de instrumento interposto sem o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno conduz sua inadmissibilidade. 2. No sistema processual vigente, o recorrente deverá juntar, no ato de interposição do recurso, o comprovante do recolhimento do preparo (Código de Processo Civil, art. 511, caput). 3. Agravo desprovido.

(AI 0030305-54.2014.4.03.0000, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, 6ª Turma, j. 26/02/2015, publ. e-DJF 06/03/2015);

Por estes fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil."

Em suma, a ora embargante aduz que o provimento embargado não deslindou a questão posta à luz de dispositivos legais e constitucionais indicados, e de precedentes jurisprudenciais invocados.

É o relatório. Decido.

A r. decisão embargada solucionou o recurso deduzido em consonância com o entendimento pacificado na jurisprudência dominante, aplicando ao caso, de forma precisa, as normas legais e constitucionais disciplinadoras das questões postas.

Através dos embargos em apreço a embargante busca, em verdade, a alteração do julgado, o que não é próprio da via recursal eleita, que destina-se a integração do julgado com a supressão de obscuridade, omissão ou contradição.

Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar ao julgador emitir um provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade ou contradição, e mesmo a supressão de omissão existente no julgado (artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil).

Ao fazê-lo, porém, não pode o Magistrado reexaminar a causa, pois a decisão, uma vez proferida, torna-se irretroatável, salvo mediante a utilização de via recursal apropriada. Destarte, não pode ser revista a solução da causa atribuída pelo provimento embargado a pretexto de eventual erro de julgamento.

Nesse sentido é a lição de José Carlos Barbosa Moreira, confira-se:

"(...) o essencial é que, pela leitura da peça, fique certo que o embargante persegue na verdade o objetivo compatível com a índole do recurso, e não pretende, em vez disso, o reexame em substância da matéria julgada."

(Novo Processo Civil Brasileiro, Forense, 19ª edição, 1998, p. 155).

Registro que no sentido da orientação doutrinária citada, é a jurisprudência desta Egrégia Corte, como se verifica das ementas que seguem:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRETENSÃO DE REFORMA DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NO ÂMBITO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Os embargos de declaração não constituem meio processual cabível para reforma do julgado, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais.
2. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a sanar. A parte embargante repisa argumentos já devidamente apreciados por esta Turma.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(AI 548771 AgR-ED, Relatora Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 02.02.2010, DJe-035 DIVULG 25.02.2010 PUBLIC 26.02.2010 EMENT VOL-02391-08 PP-01815).

"SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENSÃO RECURSAL QUE VISA, NA REALIDADE, A UM NOVO JULGAMENTO DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - CUMPRIMENTO IMEDIATO DA DECISÃO DESTA SUPREMA CORTE, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO RESPECTIVO ACÓRDÃO - POSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REVESTIDOS DE CARÁTER INFRINGENTE - POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL - HIPÓTESE INOCORRENTE NA ESPÉCIE. - Os embargos de declaração - desde que ausentes os seus requisitos de admissibilidade - não podem ser utilizados com o indevido objetivo de infringir o julgado, sob pena de inaceitável desvio da específica função jurídico-processual para a qual esse tipo recursal se acha instrumentalmente vocacionado. Precedentes. UTILIZAÇÃO ABUSIVA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. POSSIBILIDADE DE IMEDIATO CUMPRIMENTO DA DECISÃO EMANADA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. - A reiteração de embargos de declaração, sem que se registre qualquer dos pressupostos legais de embargabilidade (CPP, art. 620), reveste-se de caráter abusivo e evidencia o intuito protelatório que anima a conduta processual da parte recorrente. O propósito revelado pelo embargante, de impedir a consumação do trânsito em julgado de decisão que lhe foi inteiramente desfavorável - valendo-se, para esse efeito, da utilização sucessiva e procrastinatória de embargos declaratórios incabíveis - constitui fim ilícito que desqualifica o comportamento processual da parte recorrente e que autoriza, em consequência, o imediato cumprimento da decisão emanada desta Suprema Corte (e daquelas proferidas em grau de jurisdição inferior), independentemente da publicação do acórdão consubstanciador do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal. Precedentes."

(AI 746016 AgR-ED-ED, Relator Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 15.12.2009, DJe-027 DIVULG 11.02.2010 PUBLIC 12.02.2010 EMENT VOL-02389-06 PP-01262).

"Embargos de declaração em embargos de declaração em agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Matéria já analisada pela Corte. 3. Efeitos infringentes. Inviabilidade. 4. Embargos de declaração não-conhecidos."

(AI 734925 AgR-ED-ED, Relator Min. Gilmar Mendes (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 04.02.2010, DJe-035 DIVULG 25.02.2010 PUBLIC 26.02.2010 EMENT VOL-02391-11 PP-02319).

Observo, ademais, que para solucionar a lide o órgão julgador não necessita examinar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficiente para por fim à demanda. Nessa senda, dentre outros, são os precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça assim ementados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER INFRINGENTE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. 'A manifestação de embargos declaratórios não impõe ao julgador responder questionário formulado pela embargante, como se pretendesse transformá-lo em órgão consultivo'. Não violado o art. 535, II, do CPC.
2. Satisfaz os requisitos do art. 458, I e II, do CPC o julgado que contém fundamentos claros e suficientes à elucidação da controvérsia postas nos autos, mormente quanto à insurgência relativa à data da desocupação do imóvel.
3. À falta de prequestionamento, inviável a análise da suposta afronta dos arts. 330, I, 333, II, 334, III, do CPC. Aplicação da Súmula 282/STF.
4. Embargos recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento."

(EDcl no REsp 919.252/SP, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 17.09.2009, DJe 13.10.2009).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. AUSÊNCIA. CONSULTA AO STJ. INVIABILIDADE.

1. Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade ou contradição.
2. Não cabe ao Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas deseja, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação futura e profliga o que considera injustiças decorrentes do decisum (...)' (EDcl no REsp n. 739/RJ, Relator Ministro Athos Carneiro, DJ de 12.11.90). (EDcl no REsp 743.914/RJ, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, julgado em 15.8.2006, DJ 25.9.2006 p. 272)
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no MS 11.838/DF, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22.10.2008, DJe 17.11.2008).

Tendo sido oportunizado à embargante a comprovação da concessão do benefício de assistência judiciária gratuita no juízo de origem ou o recolhimento das custas referentes ao recurso, sob pena de deserção, verifica-se que a determinação não foi atendida, razão pela qual o agravo de instrumento foi julgado deserto. Uma vez que o feito encontra-se em curso em 1ª instância, e que não houve manifestação do juízo "a quo" acerca da matéria, a apreciação do pedido de justiça gratuita neste grau de jurisdição importaria em supressão de instância.

Assim, por compreender que a questão posta nestes foi solucionada de forma correta pelo eminente Relator, em adequada aplicação das normas constitucionais e legais de regência, bem como da jurisprudência dominante, não divisando a presença de omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, voto pelo **não-acolhimento** dos embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014063-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014063-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ABEL DA SILVA BUENO S/C LTDA
PARTE RÉ : ABEL DA SILVA BUENO e outro
PARTE RÉ : LOURDES DE ALMEIDA BUENO
ADVOGADO : SP123594 RENATA HELENA DA SILVA BUENO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 11028925919974036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra a r. decisão (fls. 181/183) proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara de Piracicaba /SP, pela qual, em autos de execução fiscal, foi indeferido o pedido de indisponibilidade dos bens dos executados, nos termos do art. 185-A do CTN.

Sustenta a recorrente, em síntese, estarem presentes os requisitos necessários a autorizar a indisponibilidade de bens dos executados, alegando terem sido infrutíferas a busca de bens pelo sistema BACENJUD, DOI, ITR, RENAVAN, DIMOF, DECRED, DIMOB e DIJP. Formulado pedido de efeito suspensivo, o mesmo foi deferido às fls. 186/186vº.

O recurso foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

A questão é regida pelo artigo 185 -A do CTN que assim dispõe:

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

§ 1o A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2o Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

Da análise do referido dispositivo legal, verifica-se que é exatamente a hipótese dos autos, tendo em vista que, citados, os executados quedaram-se inertes, não logrando a exequente êxito na localização de bens passíveis de penhora suficientes para quitar o débito apesar das diligências empreendidas, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos dos executados, nos termos do artigo supramencionado.

No sentido da possibilidade da decretação de indisponibilidade de bens após esgotamento das diligências, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ARTIGO 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AGRESP 201001049594, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:16/10/2012 ..DTPB.);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR.

INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN). MEDIDA EXCEPCIONAL. REQUISITOS. REVISÃO DA MATÉRIA FÁTICO-

PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art.

185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. 2. In casu, o acórdão recorrido consignou que não houve esgotamento dos meios extrajudiciais para localização de bens penhoráveis. Adotar entendimento distinto do alcançado pelo Tribunal a quo implica revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado em Recurso

Especial, ante o disposto na Súmula 7/STJ. 3. Recurso Especial não provido. (RESP 201201837348, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/10/2012 ..DTPB:.); PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ARTIGO 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. 1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que, para a determinação de indisponibilidade de bens e direitos, prevista no art. 185-A do CTN, é necessária a comprovação do esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor. 2. "O bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006)". (AgRg no Ag 1164948/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 02/02/2011). 3. No caso concreto, a Corte de origem afirmou não ter sido demonstrado um dos requisitos necessários à permissão da indisponibilidade dos bens, qual seja, a inexistência de bens penhoráveis. A revisão de tal conclusão encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedente: AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 15/05/2012). 4. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 201001814114, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:10/08/2012 ..DTPB:.).

Por estes fundamentos, **dou provimento ao recurso**, com amparo no art. 557, § 1º-A, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de maio de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014085-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014085-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : WAGNER MASSAHIKO HORII
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro
AGRAVADO(A) : BANCO BRADESCO S/A
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00039508020144036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fls. 14 pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferido pedido de antecipação de tutela com vistas à abstenção da prática de execução extrajudicial e de inscrição do nome do mutuário nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, que foi proferida sentença nos autos originais, destarte, carecendo de objeto o presente agravo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 23 de junho de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015052-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015052-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : TIOSERTEC COML/ LTDA
ADVOGADO : SP306381 ALEXANDRE RIGINIK e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28º SJJ > SP

No. ORIG. : 00001510220144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.
Após, venham os autos à conclusão.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017322-23.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.017322-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CELI ELEODORA MACHADO e outros(as)
: IONE MARIA LOBO DOS SANTOS
: JOSE VICENTE DE OLIVEIRA NETO
: LUCILIA PERES MAIER DE BARROS
: PAULO CESAR DE LORENZO
: PETRONILIA FERREIRA DOS SANTOS
: ROSELANE DE FATIMA AMARAL DOS SANTOS
ADVOGADO : MS011809 FELIPE COSTA GASPARINI e outro(a)
AGRAVADO(A) : HOSPITAL UNIVERSITARIO DA FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO
: GROSSO DO SUL e outros(as)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00057978620144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CELI ELEODORA E OUTROS (servidores públicos federais) contra decisão (fls. 335/339) que, nos autos de mandado de segurança impetrado contra a Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares (EBSERH) e contra a UFMS, objetivando o restabelecimento do pagamento do plantão hospitalar (PH), indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Em suas razões, alegam os agravantes, em síntese, que "o impedimento dos servidores em ativar-se em plantões hospitalares - quando subsiste a necessidade de serviço no Hospital agravado, quando o agravado está impedido de realizar novas contratações no corrente ano eleitoral, considerando que os agravantes auferem tal vantagem há mais de vinte anos consecutivos - implica em grave violação ao direito dos impetrantes e viola a estabilização da situação sob enfoque, algo que tem por fundamento o princípio constitucional da segurança jurídica." (fls. 10).

É o relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento, nos termos do artigo 557 do CPC - Código de Processo Civil.
Quando da apreciação do pedido de efeito suspensivo, assim me manifestei:

"O deferimento de medida liminar, nos autos de mandado de segurança, na forma do disposto no art. 7º, inciso III, da lei 12.016/2009, está subordinado à comprovação da existência de fundamento relevante, e ocorrerá quando do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida.

Num primeiro juízo, caracterizado por cognição sumária, não vejo presentes motivos para deferir o pedido de liminar.

Não está demonstrado, de forma inequívoca, que o ato coator se reveste de ilegalidade ou abusividade.

Como bem ponderou o juízo a quo, "embora constitucionais os institutos da estabilidade financeira e a garantia de irredutibilidade de vencimentos, não há que se falar em direito adquirido ao trabalho em regime de plantão e tampouco à incorporação da sua contraprestação, porquanto a realização de plantões médico-hospitalares, tal como a de trabalho extraordinário em geral, visa a atender à necessidade de serviço público, podendo ser suprimido pela Administração." (fls. 336).

Assim, à luz exclusivamente dos argumentos nesta sede alinhados (direito adquirido e garantia constitucional da irredutibilidade salarial) pelos agravantes-impetrantes, tenho que deva ser mantida a decisão agravada, porque assumem relevo os interesses de natureza privada a

caracterizar o pleito.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de liminar.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se."(fl. 363).

Ante o exposto, com base no art. 557 do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

COTRIM GUILMARÃES

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021521-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021521-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : DESTILARIA AGROVERDE LTDA -EPP
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG. : 11.00.00015-3 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido de descon sideração da personalidade jurídica da empresa executada.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a empresa não foi localizada no endereço constante nos cadastros de órgãos oficiais, de modo que não há como afastar a presunção segundo a qual a sociedade encerrou-se irregularmente, ensejando o redirecionamento da execução aos seus administradores, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Deixo de intimar o agravado para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1148296, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 135 do Código Tributário Nacional que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando restar demonstrado que agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.

Nesse contexto, o simples inadimplemento da obrigação tributária, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Assim, em se tratando de dissolução da sociedade, é lícito presumi-la dissolvida irregularmente quando a empresa cessa suas atividades ou deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social, arquivado na Junta Comercial, desaparecendo sem indicar nova direção e sem reserva de bens suficientes para a quitação de suas obrigações fiscais. Isso porque a pessoa jurídica tem o dever de promover sua regular liquidação, averbando a dissolução no Registro Público, realizando o ativo, pagando o passivo, distribuindo eventual remanescente aos sócios, cancelando a inscrição, comunicando a desativação à Secretaria da Receita Federal, entre outras providências legais. O não atendimento dessas formalidades autoriza a presunção de que houve dissipação dos bens por parte de seus administradores, em prejuízo de eventuais credores.

De outra parte, é suficiente para a caracterização de situação autorizadora do redirecionamento da execução contra o sócio ou administrador à época do encerramento da sociedade, a certidão do oficial de justiça atestando a realidade fática acima narrada, cabendo ao interessado provar, na via própria, não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

Nessa linha, o e. Superior Tribunal de Justiça sumulou a matéria através da edição do verbete nº 435, segundo o qual "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

Na hipótese, verifico que, tendo restado negativa a tentativa de citação da empresa em nome de seu representante legal - Sr. Claudinei Belei - pois tal pessoa não se encontrava no local (fl. 30), a pedido da Exequente, tentou-se, sem sucesso, a citação da pessoa jurídica no endereço residencial de seu representante legal (fls. 39 e 58). A seguir, também restou infrutífera a nova diligência visando a citação de outro representante legal - Sr. João Batista Rodrigues Monteiro, em seu endereço residencial (fls. 72/73). Posteriormente, a União requereu a

citação do referido sócio (fl. 80). Sobreveio a decisão de fls. 95/96, objeto do presente recurso.

Porém, de acordo com a ficha cadastral completa, arquivada na JUCESP (fls.90/93), embora João Batista Rodrigues Monteiro tenha integrado o quadro societário da empresa executada, na condição de administrador, a partir de 03/12/2010, não constando registro de sua retirada até a data em que a empresa deixou de atualizar seus dados junto aquele órgão (10/04/2013), não há nos autos indicação de tentativas de localização da pessoa jurídica no último endereço informado nos referidos assentamentos, ou seja, Estrada Vicinal Orvalino M. da Costa, Km 4, Taquarituba/SP (fl. 90), razão pela qual não se pode presumir a dissolução da sociedade executada, cumprindo observar que, em diligência realizada neste endereço, em 18/03/2011, certificou o Sr. Oficial de Justiça que deixou de citar a empresa em nome do representante legal, porque o referido sócio encontrava-se em tratamento de saúde na cidade de Jaú, sem previsão de retorno, não tendo na empresa outra pessoa responsável com poder para receber citações e intimações (fl. 30v.).

Ressalto a necessidade de comprovação, mediante certidão expedida por Oficial de Justiça, de que a empresa não se encontra estabelecida no último endereço registrado na JUCESP, conforme entendimento pacificado no e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL.SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA.COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ.

1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN.

2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial provido."

(STJ - REsp 1217705/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 14.12.2010, DJe 04.02.2011).

Nessa linha, julgado desta c. Turma:

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE. DECRETO Nº 3.708/19. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Tendo em vista que o FGTS não tem natureza tributária, às contribuições ao fundo não se aplica o disposto no art. 135, III, do CTN. 2. Em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, é de se observar o art. 10 do Decreto nº 3.708/19, que preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei. 3. O simples inadimplemento das contribuições ao FGTS não configura infração à lei. Precedentes. 4. A tentativa frustrada de citação da empresa executada, com devolução do AR negativo, não permite pressupor o encerramento irregular da empresa. Também não o permite o fato da empresa encontrar-se inapta junto ao CNPJ. Precedentes. 5. Exigir a tentativa de citação pessoal para a configuração de dissolução irregular não importa em negativa de vigência ao inciso I do art. 4º da Lei nº 6.830/80, pois perfeitamente admitida a citação pelos correios em execução fiscal. O que se nega é que o simples aviso de recebimento negativo tenha o condão de gerar a presunção de dissolução irregular, uma vez que apenas o oficial de justiça goza da fé pública necessária a atestar indício de encerramento das atividades da empresa. 6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI-nº 201003000243854, Rel. Des. Federal Cotrim Guimarães, , DJU de 17/02/11, grifo nosso).

Ademais, vale destacar que a União não apresentou qualquer comprovação de que tal pessoa tenha praticado atos administrativos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade durante o tempo que administrou a pessoa jurídica executada.

Assim, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária.

Nesse sentido, orientação firmada no REsp n. 1101728/SP, sob o rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, cuja ementa transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(STJ, REsp 1101728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki Dj de 23.03.09).

Nessa linha, os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUE NÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceituado a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial. 4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 220.735/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma, julgado em 09.10.2012, DJe 16.10.2012).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil deve enfrentar especificamente a fundamentação da decisão impugnada, demonstrando que o seu recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou não está em confronto com súmula ou com jurisprudência do Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a inclusão, no polo passivo da execução fiscal, de sócio que não constava da CDA depende de prova inequívoca de que ele, na gerência da empresa devedora, agiu em infração à lei e ao contrato social ou estatutos, ou de que foi responsável pela dissolução irregular da empresa (ERESP nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169; EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217).

3. E, como consignado na decisão agravada, restando configurada a dissolução irregular da empresa, justifica-se o redirecionamento da execução ao sócio que aparece, na certidão da JUCESP, como seu último administrador, ou seja, aquele que deveria ter promovido o encerramento regular da empresa ou a atualização de seus dados cadastrais.

4. Em relação ao ex-sócio SEVERINO BALBINO DA SILVA, ele se retirou da sociedade em 04/10/2004, conforme certidão da JUCESP (fl. 359), não podendo, portanto, ser responsabilizado pela dissolução irregular da empresa devedora.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

6. Recurso improvido."

(TRF - 3ª Região - 2ª T., AI nº 2011.03.00.017639-0/SP, Des. Fed. Cecília Mello, j. em 29.08.13, DJe 06.09.13).

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal sem manifestação, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021649-11.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.021649-2/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : ALTA MANIA IND/ E COM/ DE CONFECÇOES LTDA -ME e outro(a)
: IVANETE ALVES DE PAULA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00063666320094036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução ao sócio Claudeir Carlos da Cruz, tendo em vista que se retirou da sociedade executada antes da constatação da sua dissolução.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a empresa não foi localizada no endereço constante nos cadastros de órgãos oficiais, comprovado por diligência do Sr. Oficial de Justiça, de modo que não há como afastar a presunção segundo a qual a sociedade encerrou-se irregularmente, ensejando o redirecionamento da execução aos seus administradores nesse momento, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Deixo de intimar os agravados para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1148296, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 135 do Código Tributário Nacional que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando restar demonstrado que agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.

Nesse contexto, o simples inadimplemento da obrigação tributária, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Outrossim, em se tratando de dissolução da sociedade, é lícito presumi-la dissolvida irregularmente quando a empresa cessa suas atividades ou deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social, arquivado na Junta Comercial, desaparecendo sem indicar nova direção e sem reserva de bens suficientes para a quitação de suas obrigações fiscais. Isso porque a pessoa jurídica tem o dever de promover sua regular liquidação, averbando a dissolução no Registro Público, realizando o ativo, pagando o passivo, distribuindo eventual remanescente aos sócios, cancelando a inscrição, comunicando a desativação à Secretaria da Receita Federal, entre outras providências legais. O não atendimento dessas formalidades autoriza a presunção de que houve dissipação dos bens por parte de seus administradores, em prejuízo de eventuais credores.

De outra parte, é suficiente para a caracterização de situação autorizadora do redirecionamento da execução contra o sócio ou administrador à época do encerramento da sociedade, a certidão do oficial de justiça atestando a realidade fática acima narrada, cabendo ao interessado provar, na via própria, não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

Nessa linha, o e. Superior Tribunal de Justiça sumulou a matéria através da edição do verbete nº 435, segundo o qual "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

No caso concreto, constato que tendo restado negativas as tentativas de citação da empresa executada por mandado, em 24/08/2009 e 05/04/2011, pois a empresa não foi localizada (fls. 44/45 e 49/50), a Exequite pediu o redirecionamento da execução aos sócios Ivanete Alves de Paula e Claudeir Carlos da Cruz (fls. 52/54). Instada a apresentar o contrato social da pessoa jurídica executada (fl. 62), a União informou que o Cadastro Nacional de Empresas - CNE é documento oficial que retrata todas as situações do contrato social (fl. 64). Sobreveio a decisão de fls. 16/19, objeto do presente recurso.

Com efeito, consta no referido documento anexado pela Exequite (fls. 55 e 60/61), que o Sr. Claudeir Carlos da Cruz ingressou na sociedade em 13/04/2005, tendo se retirado em 15/02/2006, sendo que a constatação do encerramento das atividades da pessoa jurídica executada, mediante diligência no endereço fornecido pela União, ocorreu em 05/04/2011 (fls. 49/50), razão pela qual, se pode afirmar que tal pessoa não administrava a sociedade executada no momento da provável dissolução irregular.

Por fim, vale destacar que a União não apresentou qualquer comprovação de que o referido sócio tenha praticado atos administrativos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade.

Assim, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária.

Nesse sentido, orientação firmada no REsp n. 1101728/SP, sob o rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, cuja ementa transcrevo: **"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.**

1. *A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).*

2. *É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).*

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

(STJ, REsp 1101728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki Dje de 23.03.09).

Adotando tal orientação, peço vênia para citar julgados do e. Superior Tribunal de Justiça e desta c. Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 134, VII, DO CTN; 4º DA LEF; 10 DO DECRETO N. 3.708/19; 50, 1.052 E 1.080 DO CC/02. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIU ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. *Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.*

2. *Os arts. 134, VII, do CTN; 4º da LEF; 10 do Decreto n. 3.708/19; 50, 1.052 e 1.080 do CC/02 não foram objeto de análise ou apreciação pelo Tribunal de origem, o que revela a ausência de prequestionamento. Incidência dos verbetes 282 e 356 da Súmula do STF.*

3. *O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua*

ocorrência-encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, caput, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.

4. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.

5. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido."

(STJ - REsp 1520257/SP, 2ª T., Rel. Min. OG Fernandes, j. em 16/06/2015, DJe 23/06/2015, grifo nosso).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUE NÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceituado a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial. 4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 220.735/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma, julgado em 09.10.2012, DJe 16.10.2012).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil deve enfrentar especificamente a fundamentação da decisão impugnada, demonstrando que o seu recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou não está em confronto com súmula ou com jurisprudência do Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a inclusão, no polo passivo da execução fiscal, de sócio que não constava da CDA depende de prova inequívoca de que ele, na gerência da empresa devedora, agiu em infração à lei e ao contrato social ou estatutos, ou de que foi responsável pela dissolução irregular da empresa (EREsp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169; EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217).

3. E, como consignado na decisão agravada, restando configurada a dissolução irregular da empresa, justifica-se o redirecionamento da execução ao sócio que aparece, na certidão da JUCESP, como seu último administrador, ou seja, aquele que deveria ter promovido o encerramento regular da empresa ou a atualização de seus dados cadastrais.

4. Em relação ao ex-sócio SEVERINO BALBINO DA SILVA, ele se retirou da sociedade em 04/10/2004, conforme certidão da JUCESP (fl. 359), não podendo, portanto, ser responsabilizado pela dissolução irregular da empresa devedora.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

6. Recurso improvido.

(TRF - 3ª Região - 2ª T., AI nº 2011.03.00.017639-0/SP, Des. Fed. Cecília Mello, j. em 29.08.13, DJe 06.09.13).

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal sem manifestação encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022733-47.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
 AGRAVANTE : DENISE ALVES FERREIRA
 ADVOGADO : SP077841 SIMARQUES ALVES FERREIRA e outro(a)
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 PARTE RÉ : VISAO QUIMICA DO BRASIL LTDA e outro(a)
 : CRISTIANE ALVES FERREIRA
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
 No. ORIG. : 00037746819994036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

DENISE ALVES FERREIRA opõe embargos de declaração contra a decisão de f5.362/365 que veio lavrada nos seguintes termos:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DENISE ALVES FERREIRA contra a r. decisão (fl. 17/19) do MM. Juiz Federal da 5ª Vara de São José do Rio Preto/SP pela qual, em autos de execução fiscal, foi reconhecida a fraude à execução na alienação de bem imóvel.

Alega a agravante, em síntese, não haver praticado nenhum ato em fraude à execução. Sustenta que ao tempo da alienação não havia qualquer tipo de restrição sobre o bem e que não foi demonstrada a má-fé negociada, os adquirentes dos bens jamais tendo conhecimento da existência da demanda, devendo-se aplicar a súmula 375 do STJ. Aduz, mais, ilegitimidade passiva por ter se retirado da sociedade em 1997 e a prescrição intercorrente em razão do decurso de prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa e sua citação.

O recurso possibilita julgamento por decisão monocrática.

Quanto às alegadas ilegitimidade passiva e prescrição intercorrente, o recurso é manifestamente inadmissível.

Verifica-se que as questões suscitadas pela agravante sustentando ilegitimidade passiva e prescrição intercorrente não foram objeto da decisão agravada, destarte sua apreciação no âmbito do presente recurso representando interditada supressão de instância.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESTATUTÁRIA. PAGAMENTO INTEGRAL. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE MESMO EM MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A agravante limitou-se a alegar, genericamente, ofensa aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC, sem explicitar os pontos específicos em que teria sido omissa o acórdão recorrido. Arguiu apenas que buscou sanar a correção das omissões suscitadas nos embargos declaratórios, o que caracteriza alegação genérica. 2. **Em relação à prescrição, esta Corte tem posição firme no sentido de que mesmo as matérias de ordem pública devem ser requestionadas para serem examinadas neste Tribunal, a fim de se evitar a supressão de instância s. 3. O Tribunal a quo, ao aumentar o montante dos honorários advocatícios de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, fixados na sentença, para 10% (dez por cento) sobre a condenação, procedeu com base em critérios de justiça e equidade, não sendo passíveis de revisão em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 do STJ, Agravo regimental improvido.**

(AGARESP 201102279501, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/03/2012 ..DTPB.);

EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO DE APELAÇÃO. FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO QUE NÃO FIGURA NA CDA COMO RESPONSÁVEL. ÔNUS DA PROVA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA . 1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. 2. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos" (RESP 200301831464, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:15/08/2005 PG:00249). 3. Ainda que a falência seja modo de dissolução regular da sociedade, a sentença que decreta a sua extinção, por não haver patrimônio apto para a quitação do passivo, não constitui, por si só, justa causa para o indeferimento do pedido de redirecionamento, ou para extinção da execução fiscal. O redirecionamento deve ser solucionado de acordo com a interpretação conferida pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES (Rel. Min. Denise Arruda, DJ 1.4.2009), pelo sistema do art. 543-C do CPC, introduzido pela Lei dos Recursos Repetitivos, no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele compete o ônus de infirmar a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza que goza a referida certidão a fim de pleitear a sua exclusão do pólo passivo da ação executiva. 4. Na hipótese dos autos, verifico que os nomes dos sócios RONALDO CAPPALDI e FERNANDO DE OTERO MELLO constam da CDA de fls. 04-06. Logo, a sentença extintiva da falência não pode ser invocada como justificativa para o indeferimento do pedido de redirecionamento na execução fiscal contra o sócio-gerente cujo nome esteja incluído na CDA, dada a presunção de legitimidade desse título executivo extrajudicial (arts. 2º, § 5º, I e IV, e 3º da Lei 6.830/1980). 5. **A alegação de extinção do crédito tributário pela prescrição não foi objeto de exame pelo Juízo de primeiro grau,**

o que impede, nesta via recursal, sua apreciação, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes: EDcl no REsp 1272478/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 10/04/2012; AI 00125918620114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2012; TRF4, AG 5012548-03.2012.404.0000, Quarta Turma, Relator p/ Acórdão Luís Alberto D'azevedo Aurvalle, D.E. 03/10/2012. 6. Agravo legal não provido.

(AC 05195681419944036182, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.);

*PROCESSO CIVIL E EXECUÇÃO FISCAL - REUNIÃO DAS EXECUÇÕES FISCAIS. ARTIGO 29 DA LEI 6.830/80. 1. **A questão da impenhorabilidade dos bens de família não foi apreciada pela MM. Juíza a quo, o que veda o exame por esta Corte, sob pena de supressão de instância.** Recurso conhecido em parte. 2. A reunião das execuções contra um mesmo devedor poderá ser realizada mediante requerimento de qualquer das partes e será deferida se satisfeitas algumas condições, dentre as quais a de que os processos tenham identidade de partes, bem como se encontrem na mesma fase processual (Lei 6.830/80, artigo 28), em atenção aos princípios da celeridade, da economicidade, e da conveniência da unidade da garantia da execução. 3. A agravante não logrou demonstrar que todas as execuções fiscais encontram-se na mesma fase processual. Verifica-se, ainda, que não há, de fato, identidade de partes em todas as demandas, sendo certo que em algumas figuram no pólo passivo somente a empresa, noutras a empresa e alguns de seus sócios e noutras, ainda, a empresa e outro grupo de sócios, razão pela qual inviável o apensamento. 4. Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. 5. Agravo regimental prejudicado.*

(AI 00910204320064030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJU DATA:09/08/2007 ..FONTE_REPUBLICACAO:.);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA.

ILEGITIMIDADE PASSIVA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA. MATÉRIA NÃO CONHECIDA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA.

*DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso, desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal. 2. **A matéria atinente à ilegitimidade passiva da agravante, decorrente de hipótese de sucessão tributária, não pode ser conhecida pelo Tribunal porque sequer foi apreciada no juízo de 1º grau, de modo que é vedada sua análise no âmbito deste recurso sob pena de indevida supressão de instância.** 3. A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória (Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009). 4. Agravo legal improvido.*

(AI 00149735220114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.);

Quanto à alegada prescrição intercorrente, anoto que, além de não ser objeto da decisão agravada, a matéria também se encontra preclusa.

A questão foi objeto de apreciação na primeira instância em decisão proferida às fls. 203/207. Desta decisão foi interposto recurso de agravo de instrumento a esta Corte, ao qual fora negado seguimento (fls. 258/259), tendo esta decisão transitado em julgado, segundo certidão de fl. 260.

Quando ao reconhecimento da fraude à execução, a matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ.

Com efeito, a 1ª Seção do E. STJ, utilizando-se da sistemática do art. 543-C do CPC (recursos repetitivos), no REsp 1141990/PR, de relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado em 10/11/2010, DJe 19/11/2010, consolidou o entendimento no sentido de que, para reconhecimento de fraude à execução ocorrida após a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, a alienação do bem deve ter ocorrido após a inscrição da dívida ativa, sendo desnecessária a prova do concilium fraudis na alienação por não se aplicar às execuções fiscais o disposto na Súmula 375 do STJ, restando referido acórdão assim ementado, "in verbis":

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. **A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.** 2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução." 3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita." 4. Conseqüentemente, **a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.** 5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas. 6. É que, **consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis.** (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p.*

210-211 / AMARO, Luciano. *Direito tributário brasileiro*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. *Direito Tributário Brasileiro*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604). 7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009) 8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; **se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude**; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF. 10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal. 11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1141990/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 19/11/2010).

Compulsados os autos, verifica-se que a venda reconhecida fraudulenta ocorreu em 17/03/2011 (fs. 333/334), muito tempo após a inscrição da dívida ativa, em que a agravante já constava como corresponsável (fl. 30) e mesmo após sua citação no processo executivo, em 17/07/2006 (fls. 153/155).

Por outro lado, consoante restou registrado na decisão agravada, "as diligências empreendidas na localização de outros bens resultaram negativas (fls. 182, 208 e 2039/250). Há, portanto, indícios de insolvência dos executados, o que afasta o disposto no Parágrafo Único do art. 185, do CTN" (fl. 18vº), não demonstrando a agravante não ser esta a situação dos autos.

Alega a agravante que o valor obtido com a venda foi muito inferior ao crédito em razão da quantidade de condôminos sobre o bem e que ele teria sido "inteiramente consumido com a manutenção da Agravante, portadora de doença grave (neoplasia em ambas as mamas" (fl. 07), todavia não faz prova do alegado, a documentação acostada aos autos não sendo suficiente à demonstração de situação fática excepcional capaz de ilidir a presunção de fraude à execução prevista no art. 185 do CTN.

Por estes fundamentos, **nego seguimento ao recurso** com amparo no art. 557, "caput", do CPC.

Em suma, a ora embargante aduz que o provimento embargado não deslindou a questão posta à luz de dispositivos legais e constitucionais indicados, e de precedentes jurisprudenciais invocados.

É o relatório.

A decisão embargada solucionou o recurso deduzido em consonância com o entendimento pacificado na jurisprudência dominante, aplicando ao caso, de forma precisa, as normas legais e constitucionais disciplinadoras das questões postas.

Através dos embargos em apreço a embargante busca, em verdade, a alteração do julgado, o que não é próprio da via recursal eleita, que destina-se a integração do julgado com a supressão de obscuridade, omissão ou contradição.

Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar ao julgador emitir um provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade ou contradição, e mesmo a supressão de omissão existente no julgado (artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil).

Ao fazê-lo, porém, não pode o Magistrado reexaminar a causa, pois a decisão, uma vez proferida, torna-se irretirável, salvo mediante a utilização de via recursal apropriada. Destarte, não pode ser revista a solução da causa atribuída pelo provimento embargado a pretexto de eventual erro de julgamento.

Nesse sentido é a lição de José Carlos Barbosa Moreira, confira-se:

"(...) o essencial é que, pela leitura da peça, fique certo que o embargante persegue na verdade o objetivo compatível com a índole do recurso, e não pretende, em vez disso, o reexame em substância da matéria julgada."

(Novo Processo Civil Brasileiro, Forense, 19ª edição, 1998, p. 155).

Registro que no sentido da orientação doutrinária citada, é a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, como se verifica das ementas que seguem:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRETENSÃO DE REFORMA DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NO ÂMBITO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Os embargos de declaração não constituem meio processual cabível para reforma do julgado, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais.
2. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a sanar. A parte embargante repisa argumentos já devidamente apreciados por esta Turma.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(AI 548771 AgR-ED, Relatora Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 02.02.2010, DJe-035 DIVULG 25.02.2010 PUBLIC 26.02.2010 EMENT VOL-02391-08 PP-01815).

"SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENSÃO RECURSAL QUE VISA, NA REALIDADE, A UM NOVO JULGAMENTO DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - CUMPRIMENTO IMEDIATO DA DECISÃO DESTA SUPREMA CORTE, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO RESPECTIVO ACÓRDÃO - POSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REVESTIDOS DE CARÁTER INFRINGENTE - POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL - HIPÓTESE INOCORRENTE NA ESPÉCIE. - Os embargos de declaração - desde que ausentes os seus requisitos de admissibilidade - não podem ser utilizados com o indevido objetivo de infringir o julgado, sob pena de inaceitável desvio da específica função jurídico-processual para a qual esse tipo recursal se acha instrumentalmente vocacionado. Precedentes. UTILIZAÇÃO ABUSIVA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. POSSIBILIDADE DE IMEDIATO CUMPRIMENTO DA DECISÃO EMANADA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. - A reiteração de embargos de declaração, sem que se registre qualquer dos pressupostos legais de embargabilidade (CPP, art. 620), reveste-se de caráter abusivo e evidencia o intuito protelatório que anima a conduta processual da parte recorrente. O propósito revelado pelo embargante, de impedir a consumação do trânsito em julgado de decisão que lhe foi inteiramente desfavorável - valendo-se, para esse efeito, da utilização sucessiva e procrastinatória de embargos declaratórios incabíveis - constitui fim ilícito que desqualifica o comportamento processual da parte recorrente e que autoriza, em consequência, o imediato cumprimento da decisão emanada desta Suprema Corte (e daquelas proferidas em grau de jurisdição inferior), independentemente da publicação do acórdão consubstanciador do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal. Precedentes."

(AI 746016 AgR-ED-ED, Relator Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 15.12.2009, DJe-027 DIVULG 11.02.2010 PUBLIC 12.02.2010 EMENT VOL-02389-06 PP-01262).

"Embargos de declaração em embargos de declaração em agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Matéria já analisada pela Corte. 3. Efeitos infringentes. Inviabilidade. 4. Embargos de declaração não-conhecidos."

(AI 734925 AgR-ED-ED, Relator Min. Gilmar Mendes (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 04.02.2010, DJe-035 DIVULG 25.02.2010 PUBLIC 26.02.2010 EMENT VOL-02391-11 PP-02319).

Observe, ademais, que para solucionar a lide o órgão julgador não necessita examinar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficiente para por fim à demanda. Nessa senda, dentre outros, são os precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça assim ementados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER INFRINGENTE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. 'A manifestação de embargos declaratórios não impõe ao julgador responder questionário formulado pela embargante, como se pretendesse transformá-lo em órgão consultivo'. Não violado o art. 535, II, do CPC.
2. Satisfaz os requisitos do art. 458, I e II, do CPC o julgado que contém fundamentos claros e suficientes à elucidação da controvérsia postas nos autos, mormente quanto à insurgência relativa à data da desocupação do imóvel.
3. À falta de prequestionamento, inviável a análise da suposta afronta dos arts. 330, I, 333, II, 334, III, do CPC. Aplicação da Súmula 282/STF.
4. Embargos recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento."

(EDcl no REsp 919.252/SP, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 17.09.2009, DJe 13.10.2009).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. AUSÊNCIA. CONSULTA AO STJ. INVIABILIDADE.

1. Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade ou contradição.
2. 'Não cabe ao Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas deseja, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação futura e profliga o que considera injustiças decorrentes do decisum (...)' (EDcl no REsp n. 739/RJ, Relator Ministro Athon Carneiro, DJ de 12.11.90). (EDcl no REsp 743.914/RJ, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, julgado em 15.8.2006, DJ 25.9.2006 p. 272)
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no MS 11.838/DF, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22.10.2008, DJe 17.11.2008).

Assim, por compreender que a questão posta nestes foi solucionada de forma correta pelo eminente Desembargador Federal, em adequada aplicação das normas constitucionais e legais de regência, bem como da jurisprudência dominante, não divisando a presença de omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, decido **pelo não-acolhimento** dos embargos de declaração, mantendo na íntegra a r. decisão

embargada.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023175-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023175-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : MARIA THEREZINHA CORREA MARQUES
ADVOGADO : SP093213 FERNANDO CIMINO ARAUJO e outro(a)
No. ORIG. : 00101826820144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 9ª Vara de São Paulo/SP (fls. 1144/146), pela qual, em sede de mandado de segurança, foi deferida a liminar requerida para suspender os efeitos da decisão que reduziu os proventos de pensão da impetrante, determinando-se à autoridade impetrada que se abstenha de qualquer desconto decorrente da revisão do benefício.

Em consulta à página da Justiça Federal de 1ª Instância na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0010182-68.2014.4.03.6100, foi proferida sentença de parcial procedência do pedido, com resolução do mérito, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023944-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023944-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
AGRAVADO(A) : M A DE OLIVEIRA MOVEIS E DECORACOES -ME e outro(a)
: MARIA AGUEDA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00079028920124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela Caixa Econômica Federal contra a r. decisão de fls. 103/104 proferida pelo MM. Juiz Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP, pela qual, nos autos de ação de execução por quantia certa contra devedor solvente, foi indeferido pedido para determinar a pesquisa de bens do executado através do sistema Infôjud.

Sustenta a agravante, em síntese, que esgotou os meios disponíveis para a localização de bens dos devedores, requerendo assim, a intervenção do Poder Judiciário para obter informações protegidas pelo sigilo. Aduz, ainda, que o i. Magistrado já tinha autorizado a penhora *on line*, por meio do programa bacenjud, no entanto, não foram localizados ativos financeiros, como também, a pesquisa de veículos pelo sistema renajud e ciretran ou prodesp que restaram infrutíferas, bem como certidões negativas emitidas pelas serventias imobiliárias.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Verifica-se pela documentação acostada nos autos que foram realizadas as diligências a cargo da recorrente no sentido de localizar bens para satisfação da execução, a saber, pesquisa de veículos pelo sistema renajud, pela prodesp (fls. 94/95), bem como pesquisa de bens imóveis no Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto (fls. 36/39), sugerindo assim o esgotamento de meios à disposição do exequente na tentativa de localizar bens do executado.

Anoto, ainda, que foi realizada a penhora *on line* de ativos financeiros de titularidade do executado, por meio do bacenjud, não obtendo êxito nas diligências (fls. 87/89).

Desta forma, é de ser autorizada a excepcional medida requerida, conforme precedentes a seguir transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência deste C. Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que "a expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso dos autos". (AgRg no REsp nº 595.612/DF, Relator o Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 4ª Turma, DJ 11/02/2008).

2. Em relação ao pedido de informações para fins de localização do endereço do executado "o raciocínio a ser utilizado nesta hipótese deverá ser o mesmo dos casos em que se pretende localizar bens do devedor, pois tem o contribuinte ou o titular de conta bancária direito à privacidade relativa aos seus dados pessoais, além do que não cabe ao Judiciário substituir a parte autora nas diligências que lhe são cabíveis para demandar em juízo." (REsp nº 306.570/SP, Relatora a Ministra ELIANA CALMON, DJU de 18/02/2002).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1386116/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 10/05/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. SIGILO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. O STJ firmou entendimento de que a quebra de sigilo fiscal ou bancário do executado para que o exequente obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após terem sido esgotadas as tentativas de obtenção dos dados na via extrajudicial.

2. Agravo regimental provido.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1.135.568, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 28/05/2010).

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL. ESGOTAMENTO DOS MEIOS DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. DECISÃO PROFERIDA ANTES DA LEI 11.382/2006. ENTENDIMENTO OBTIDO DA ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 7/STJ. AGRAVO NÃO-PROVIDO.

1. É inviável, na via do recurso especial, infirmar a conclusão do Tribunal de origem amparada no conjunto fático-probatório dos autos acerca do exaurimento das possibilidades de localização de bens penhoráveis. Preceito da súmula n. 07/STJ.

2. O tribunal de origem declarou que foram esgotados todos os meios possíveis para encontrar bens, por isso deferiu a expedição de ofício à delegacia da Receita Federal.

3. Agravo regimental não-provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1.053.258/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 01/12/2008).

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - INFOJUD- ESGOTAMENTO DE DELIGÊNCIAS - NECESSIDADE - ART. 185-A, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Não obstante a localização do devedor e de seus bens seja ônus do credor, existem mecanismos à disposição desse para satisfazer o crédito exequendo, entre eles o bloqueio eletrônico de ativos financeiros, pelo sistema BACENJUD, o qual, segundo recente jurisprudência pátria, dispensa o esgotamento de diligências no sentido de localização de bens passíveis de penhora, de titularidade do executado, após a vigência da Lei 11.382/2006.

2. Todavia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, segundo o qual a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal será admitida, quando esgotados pelo credor todos os meios para sua localização.

3. Compulsando os autos, verifica-se que a exequente não diligenciou no sentido de localizar bens de propriedade da executada, não podendo valer-se dessa medida excepcional, neste momento processual."

4. Ademais, eventual encerramento alegado pela parte não configura o esgotamento de buscas no sentido de localização de bens passíveis de penhora, de modo que resta mantida a decisão recorrida.

5. Agravo inominado improvido.

(TRF - 3ª Região, AI 436449, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. em 24.11.11, DJ 13.12.11).

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À DRF. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DILIGÊNCIAS EXAUSTIVAS. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - Segundo a orientação do Superior Tribunal de Justiça, a quebra dos sigilos fiscal e bancário é medida extrema, a qual deve ser determinada somente nos casos em que restar comprovado nos autos que o exequente adotou todas as providências possíveis no sentido de localizar o endereço dos devedores e bens em nome deles. Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

ART. 545 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACEN-JUD. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO BANCO CENTRAL PARA AVERIGUAR A EXISTÊNCIA DE ATIVOS FINANCEIROS EM NOME DO DEVEDOR. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. 1. A quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe o esgotamento de todos os meios de obtenção pela Fazenda de informações sobre a existência de bens do devedor, restando infrutíferas as diligências nesse sentido, porquanto é assente nesta Corte que o juiz da execução fiscal somente deve deferir pedido de expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN, após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas. 2. Precedentes do STJ: REsp 903.717/MS (DJ de 26.03.2007); REsp 504.936/MG (DJ de 30.10.2006); REsp 504.936/MG (DJ de 30.10.2006); REsp 851.325/SC (DJ de 05.10.2006); AgRg no REsp 504.250/RS (DJ de 19.09.2005). (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, Agravo Regimental no Agravo nº 810572/BA, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, j. 12/06/2007, v.u., DJ 09/08/2007, pág. 319).

II - No caso dos autos, o exequente não reuniu elementos capazes de comprovar que diligenciou de maneira exaustiva sem sucesso no intuito de localizar bens em nome da executada e dos co-responsáveis, o que torna ilegítima a pretensão de se requerer a expedição de ofícios à Delegacia da Receita Federal - DRF.

III - No que se refere à questão da utilização da expressão "negar provimento" ao invés de "negar seguimento", conforme ditado pelo artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, trata-se única e exclusivamente de erro material, o qual deve ser sanado e retificado, porém, sem alterar em absolutamente nada o entendimento esposado na decisão.

IV - Agravo legal improvido.

(AI 200703001037035, Desembargadora Federal CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

Ao menos nesta fase de cognição não exauriente, verifico sinais de plausibilidade do pleiteado e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante do impedimento à satisfação do crédito já reconhecido, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025039-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025039-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ANGATUBA SP
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00040003620144036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de ação ordinária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, objetivando a declaração de inexigibilidade da contribuição ao FGTS incidente sobre verbas pagas a título de horas extras, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, salário maternidade, décimo terceiro salário, gratificações eventuais, abono único e gratificação de assiduidade.

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal, verifico que já foi proferida sentença nos autos de origem, motivo pelo qual restou prejudicado o julgamento do presente recurso.

Diante do exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Oportunamente, encaminhem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

2014.03.00.026216-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : SAMUEL REIS e outros(as)
: SHEILA SANCHES VITAL
: SILVESTRE FABBRI
: SILVIA MISAE KINJO DIAS
ADVOGADO : SP129006 MARISTELA KANECADAN e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP096298 TADAMITSU NUKUI e outro(a)
PARTE AUTORA : SAURO JOSE LIZARELLI e outros(as)
: SERGIO RUBENS MAIA RAMOS
: SELMA APARECIDA MADUREIRA
: SANDRA REGINA SIMOES
: SHIROSATO TANOUE
: SOLANGE DE CAMARGO MURBACH
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00184572820004030399 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

SAMUEL REIS, SHEILA SANCHES VITAL, SILVESTER FABBRI E SILVIA MISAE KINJO DIAS opõem embargos de declaração contra a decisão de f.349 que veio lavrada nos seguintes termos:

Trata-se de agravo de instrumento interposto da decisão de fls. 339 pela qual foi indeferido pleito da parte autora em fase de execução de sentença proferida em processo objetivando a atualização de saldo do FGTS.

A decisão recorrida foi proferida nos seguintes termos:

Em relação à aplicação do índice relativo ao IPC de Janeiro/89, apesar das relevantes razões apresentadas pela parte autora, o fato é que o v. acórdão de fls. 184/188 condenou a ré a creditar nas contas vinculadas dos autores apenas o índice referente ao mês de abril/90, sendo a matéria relativa ao índice de janeiro/89 estranha aos autos, devendo a parte autora promover a ação competente se entender ter recebido a menor em outro feito.

No que se refere aos valores estornados das contas vinculadas, razão assiste aos autores, uma vez que a contadoria considerou tais valores como efetivamente depositados, quando na verdade foram posteriormente estornados.

Quanto à aplicação de juros de mora após o depósito nas contas vinculadas, indefiro o requerimento, uma vez que, a partir de então, cessou a mora"

Verifica-se que pretende a parte a aplicação do IPC de Janeiro/89, todavia o objeto da condenação recaindo exclusivamente no mês de Abril/90 e o pleito formulado versando matéria efetivamente estranha ao título executivo que encerra condenação referente ao mês de Abril/90.

As alegações de enriquecimento ilícito por supostamente frustrada a recomposição em ações outras versando o índice de Janeiro/89 manifestamente refogem ao objeto da ação.

Se qualquer autora teve reconhecido direito a referido índice em ação diversa era nesse feito outro que deveria buscar a satisfação de sua pretensão executiva e quanto a alegação de enriquecimento ilícito será matéria para outra ação caso a parte autora neste sentido delibere, e obviamente ficando isto consignado sem compromisso com a tese sustentada.

Fato é que neste feito condenação houve só pelo índice de Abril/90 e o que a parte postula é a aplicação do índice de Janeiro/89 que não integra o objeto da ação.

Quanto aos juros de mora, pressuposto que a mora refere-se ao índice de Abril/90 e que a parte não demonstra não tenha sido efetuado o depósito referente a este mês, resta em nada abalada a decisão recorrida atestando a cessação da mora.

Concluo ser manifestamente improcedente a pretensão recursal e, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, nego seguimento ao recurso.

Em suma, os ora embargantes aduzem que o provimento embargado não deslindou a questão posta à luz de dispositivos legais e constitucionais indicados, e de precedentes jurisprudenciais invocados.

É o relatório.

A decisão embargada solucionou o recurso deduzido em consonância com o entendimento pacificado na jurisprudência dominante, aplicando ao caso, de forma precisa, as normas legais e constitucionais disciplinadoras das questões postas.

Através dos embargos em apreço a embargante busca, em verdade, a alteração do julgado, o que não é próprio da via recursal eleita, que destina-se a integração do julgado com a supressão de obscuridade, omissão ou contradição.

Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar ao julgador emitir um provimento integrativo-retificador, apto a afastar

obscuridade ou contradição, e mesmo a supressão de omissão existente no julgado (artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil).

Ao fazê-lo, porém, não pode o Magistrado reexaminar a causa, pois a decisão, uma vez proferida, torna-se irretroatável, salvo mediante a utilização de via recursal apropriada. Destarte, não pode ser revista a solução da causa atribuída pelo provimento embargado a pretexto de eventual erro de julgamento.

Nesse sentido é a lição de José Carlos Barbosa Moreira, confira-se:

"(...) o essencial é que, pela leitura da peça, fique certo que o embargante persegue na verdade o objetivo compatível com a índole do recurso, e não pretende, em vez disso, o reexame em substância da matéria julgada."

(Novo Processo Civil Brasileiro, Forense, 19ª edição, 1998, p. 155).

Registro que no sentido da orientação doutrinária citada, é a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, como se verifica das ementas que seguem:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRETENSÃO DE REFORMA DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NO ÂMBITO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Os embargos de declaração não constituem meio processual cabível para reforma do julgado, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais.

2. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a sanar. A parte embargante repisa argumentos já devidamente apreciados por esta Turma.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(AI 548771 AgR-ED, Relatora Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 02.02.2010, DJe-035 DIVULG 25.02.2010 PUBLIC 26.02.2010 EMENT VOL-02391-08 PP-01815).

"SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENSÃO RECURSAL QUE VISA, NA REALIDADE, A UM NOVO JULGAMENTO DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - CUMPRIMENTO IMEDIATO DA DECISÃO DESTA SUPREMA CORTE, INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO DO RESPECTIVO ACÓRDÃO - POSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REVESTIDOS DE CARÁTER INFRINGENTE - POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL - HIPÓTESE INOCORRENTE NA ESPÉCIE. - Os embargos de declaração - desde que ausentes os seus requisitos de admissibilidade - não podem ser utilizados com o indevido objetivo de infringir o julgado, sob pena de inaceitável desvio da específica função jurídico-processual para a qual esse tipo recursal se acha instrumentalmente vocacionado. Precedentes. UTILIZAÇÃO ABUSIVA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. POSSIBILIDADE DE IMEDIATO CUMPRIMENTO DA DECISÃO EMANADA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. - A reiteração de embargos de declaração, sem que se registre qualquer dos pressupostos legais de embargabilidade (CPP, art. 620), reveste-se de caráter abusivo e evidencia o intuito protelatório que anima a conduta processual da parte recorrente. O propósito revelado pelo embargante, de impedir a consumação do trânsito em julgado de decisão que lhe foi inteiramente desfavorável - valendo-se, para esse efeito, da utilização sucessiva e procrastinatória de embargos declaratórios incabíveis - constitui fim ilícito que desqualifica o comportamento processual da parte recorrente e que autoriza, em consequência, o imediato cumprimento da decisão emanada desta Suprema Corte (e daquelas proferidas em grau de jurisdição inferior), independentemente da publicação do acórdão consubstanciador do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal. Precedentes."

(AI 746016 AgR-ED-ED, Relator Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 15.12.2009, DJe-027 DIVULG 11.02.2010 PUBLIC 12.02.2010 EMENT VOL-02389-06 PP-01262).

"Embargos de declaração em embargos de declaração em agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Matéria já analisada pela Corte. 3. Efeitos infringentes. Inviabilidade. 4. Embargos de declaração não-conhecidos."

(AI 734925 AgR-ED-ED, Relator Min. Gilmar Mendes (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 04.02.2010, DJe-035 DIVULG 25.02.2010 PUBLIC 26.02.2010 EMENT VOL-02391-11 PP-02319).

Observo, ademais, que para solucionar a lide o órgão julgador não necessita examinar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficiente para por fim à demanda. Nessa senda, dentre outros, são os precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça assim ementados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER INFRINGENTE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. 'A manifestação de embargos declaratórios não impõe ao julgador responder questionário formulado pela embargante, como se pretendesse transformá-lo em órgão consultivo'. Não violado o art. 535, II, do CPC.

2. Satisfaz os requisitos do art. 458, I e II, do CPC o julgado que contém fundamentos claros e suficientes à elucidação da controvérsia postas nos autos, mormente quanto à insurgência relativa à data da desocupação do imóvel.

3. À falta de prequestionamento, inviável a análise da suposta afronta dos arts. 330, I, 333, II, 334, III, do CPC. Aplicação da Súmula 282/STF.

4. Embargos recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento."

(EDcl no REsp 919.252/SP, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 17.09.2009, DJe 13.10.2009).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. AUSÊNCIA. CONSULTA AO STJ. INVIABILIDADE.

1. Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade ou contradição.

2. Não cabe ao Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas deseja, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação futura e profliga o que considera injustiças decorrentes do decisum (...) (EDcl no REsp n. 739/RJ, Relator Ministro Athos Carneiro, DJ de 12.11.90). (EDcl no REsp 743.914/RJ, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, julgado em 15.8.2006, DJ 25.9.2006 p. 272)

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no MS 11.838/DF, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22.10.2008, DJe 17.11.2008).

Assim, por compreender que a questão posta nestes foi solucionada de forma correta pelo eminente Desembargador Federal, em adequada aplicação das normas constitucionais e legais de regência, bem como da jurisprudência dominante, não divisando a presença de omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada, decido **pelo não-acolhimento** dos embargos de declaração, mantendo na íntegra a r. decisão embargada.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029839-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029839-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ISABEL ARAUJO GAGLIARDI
ADVOGADO : SP261752 NIVALDO MONTEIRO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00150665620144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ISABEL ARAUJO GAGLIARDI contra decisão que, nos autos de ação ajuizada contra a Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a anulação de processo administrativo disciplinar que redundou em sua demissão por justa causa em razão da inobservância dos princípios da ampla defesa, contraditório e devido processo legal, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que a o processo administrativo disciplinar deve ser anulado porque violou garantias constitucionais da acusada, uma vez que houve inautenticidade de documentos juntados, oitiva de testemunha sem intimação, juntada de documentos sem vista e pena de demissão em primeira instância.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido às fls. 225/225vº.

Contrarrazões às fls. 227/228.

É o relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento, nos termos do artigo 557 do CPC - Código de Processo Civil.

Pretende a agravante a reforma da decisão agravada com a concessão de tutela antecipada para que sejam suspensos os efeitos da decisão que aplicou a pena de demissão à agravante, nos termos do art. 527, III, do Código de Processo Civil.

A decisão agravada, na fundamentação e em sua parte dispositiva, tem o seguinte teor:

"É cediço que o deferimento do pedido de tutela antecipada, nos termos do artigo 273, do CPC, está condicionado à configuração da prova inequívoca da verossimilhança das alegações do autor e ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Do mesmo modo, o deferimento de medida cautelar depende dos citados requisitos, traduzidos no perigo da demora do provimento jurisdicional e no convencimento quanto à probabilidade de sucesso do autor.

Em sede de cognição sumária, não vislumbro estar o direito da parte autora demonstrado de plano, necessitando-para a resolução da lide de instrução probatória em contraditório.

Em síntese, as alegações da autora que ensejariam a anulação do processo referem-se a 1.) Inautenticidade de documentos; 2.) testemunha ouvida sem intimação; 3.) juntada de documentos sem vista; 4.) pena de demissão em 1ª instância.

Por outro lado, das cópias do processo juntadas com a inicial observa-se que a própria acusação versa sobre falsificação de documentos, sendo que a autora teria sido a funcionária responsável por concessões de empréstimos. Outrossim, a testemunha que teria sido ouvida sem intimação da autora era, na verdade, co-investigado, e há de se questionar se deveria ter ocorrido intimação prévia dos outros funcionários. Ainda, após a juntada dos documentos houve sustentação de defesa oral. Por fim, a correção de aplicação da pena após a decisão em primeira instância depende de critérios internos da própria instituição bancária, não podendo ser afastado por mera alegação da autora que não correspondia ao manual normativo à época" (fls. 219).

Quando, como no caso em exame, não é possível, em sede de cognição sumária, própria do juízo provisório, constatar com segurança a existência de fatos que contaminam a regularidade do processo administrativo disciplinar, é inviável a concessão de tutela de urgência para o fim de trancar o procedimento disciplinar.

O Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou neste sentido. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA ACERCA DOS VÍCIOS ALEGADOS. INDEFERIMENTO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

SÚMULA 282/STF. PRETENSÃO DE REEXAME DO PERICULUM IN MORA E DO FUMUS BONI IURIS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

SÚMULA 7/STJ.

Hipótese em que o Tribunal local consignou que "em sede de cognição sumária não é possível concluir pela existência da verossimilhança acerca dos vícios de legalidade defendidos pelo recorrente e que ensejariam a nulidade do aludido processo administrativo, uma vez que é necessária a instrução probatória".

(...)

5. Agravo regimental não provido.

(STJ. AgRg no Aresp 587433 / RJ. Rel.: Ministro Herman Benjamin. Segunda Turma. DJe 19.12.2014).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029909-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029909-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : AUXILIAR S/A
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00372328019884036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 901/908. Formula a agravante pedido de reconsideração da decisão de fl. 897/897vº que deferiu o pedido de efeito suspensivo.

Não se infirmando as razões deduzidas a motivação da decisão ora atacada, fica ela mantida por seus próprios fundamentos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030390-40.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.030390-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : FRIGMASUL FRIGORIFICO SULMATOGROSSENSE LTDA
ADVOGADO : MS009566 VINICIUS LEITE CAMPOS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00069193720144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Frigmasul Frigorífico Sulmatogrossense Ltda contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Campo Grande - MS (fls. 264/265), consubstanciada no indeferimento de pedido de antecipação de tutela em ação interposta com o fim de assegurar a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários referentes à contribuição previdenciária sobre a produção rural pessoa jurídica, ao seguro acidente do trabalho - SAR e ao SENAR, previstas no artigo 25, I, II e §1º, da lei 8.870/94.

Sustenta o recorrente, em síntese, a inexigibilidade das contribuições sociais previstas no artigo 25, incisos I e II e §1º da Lei nº 8.870/94, FUNRURAL/SENAR/SAT, nos termos do Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal (RE nº 363.852). Alega, ainda, a ocorrência de *bis in idem*, pois já recolhe PIS/COFINS sobre o resultado da comercialização de sua produção rural.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STF e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

A contribuição ao FUNRURAL prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, já foi objeto de análise pelo Pleno da Excelsa Corte quando do julgamento do RE nº 363.852/MG, de relatoria do Exmo. Min. Marco Aurélio, assim ementado:

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUBROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. *Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as alterações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

Os fundamentos do voto do relator, conforme resumido no voto-vista proferido pelo Min. César Peluso, foram os seguintes:

"(i) o art. 195, I, da CF contém "previsão exaustiva quanto aos fatos que podem dar causa à obrigação de financiamento da seguridade social", e somente o próprio texto constitucional pode "abrir exceção à unicidade de incidência da contribuição." (fls. 06 do voto); (ii) o produtor rural está "compelido a duplo recolhimento, com a mesma destinação, ou seja, o financiamento da seguridade social - recolhe, a partir do disposto no inciso I, alínea 'b', a COFINS e a contribuição prevista no referido artigo 25 [incisos I e II, da Lei nº 8.212/91]" (fls. 08 do voto); c) a cobrança, excepcional, da contribuição para a seguridade social sobre o resultado da comercialização da produção, prevista no § 8º do art. 195, tem como ratio o fato de os contribuintes nele indicados - rurícolas sem empregados permanentes - não terem "a base para a contribuição estabelecida na alínea 'a' do inciso I do artigo 195 da Carta, isto é, folha de salários"(idem); d) a exação ofenderia o princípio da isonomia (art. 150, inc. II), ao tratar desigualmente contribuintes que estão na mesma situação: sem empregados, o produtor rural pessoa física contribui sobre a comercialização da produção; com empregados, será obrigado a recolher sobre a folha de salários e mesmo sobre o faturamento, donde não se poder exigir que estes contribuam sobre o resultado da comercialização da produção; e) comercialização da produção não se confunde com receita ou faturamento, do contrário o § 8º do art. 195 seria supérfluo; daí advém a necessidade de Lei Complementar para instituir a contribuição sobre aquela grandeza, nova fonte de receita que é; e f) do mesmo modo, também não se pode conceber a contribuição atacada como mera majoração de alíquota da contribuição criada pela LC nº 70/91."

Nessa linha de fundamentação, o Pleno do STF, à unanimidade, deu provimento ao recurso para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por sub-rogação sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97.

Dessa forma, indubitável a inexigibilidade da contribuição em enfoque, veiculada por lei ordinária nos termos da legislação mencionada no julgado do STF, por não decorrer a contribuição de qualquer das hipóteses previstas no art. 195, I, da CF, na redação à época em vigor, frise-se, anteriormente a EC nº 20/98.

Registre-se, todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, que ficou assim redigido:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei destinada à Seguridade Social, é de:

....."

De saída, constata-se ser legítima a instituição do tributo pelo diploma legal tendo em vista a nova redação dada pela EC nº 20/98 ao art. 195 da Constituição Federal, ampliando a base de cálculo anteriormente prevista, por outro lado prevendo o texto legal a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei 8.212/91, destarte, não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte.

Observo também que o conteúdo da nova lei só na aparência não encerra os preceitos estipulando sobre as alíquotas e base de cálculo, cuidando-se apenas de uma técnica de elaboração do diploma legal sem expressa reprodução no que deliberou o legislador não alterar a redação.

É só uma questão de técnica, estando, a meu juízo, contemplados na nova lei os preceitos estatuinto sobre alíquotas e base de cálculo.

Não me convenço, destarte, de que os dispositivos prevendo alíquotas e base de cálculo sejam aqueles produzidos pela vontade legiferante anterior à EC nº 20/98. É só uma questão de redação, de texto, e os preceitos dispoendo sobre alíquotas e base de cálculo como tudo o mais cuja redação não foi alterada igualmente foram abrangidos pela nova deliberação do legislador, por um novo ato expressivo da vontade da lei.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030527-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030527-0/SP

RELATORA	: Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE	: ALCIDIO PEREIRA DIAS e outro(a) : MARIA EDUARDA DE AMARAL DIAS
ADVOGADO	: SP205733 ADRIANA HELENA PAIVA SOARES e outro(a)
AGRAVADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	: VIACAO SETE DE SETEMBRO LTDA e outro(a) : JOAQUIM DE ALMEIDA SARAIVA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 04801578119824036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada por Alcídio Pereira Dias, entendendo não ter ocorrido a prescrição em relação à sua inclusão no polo passivo da lide.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, o decurso do prazo superior a trinta anos entre o despacho que ordenou a citação da empresa executada e a ordem de redirecionamento do feito ao ora Agravante.

Deixo de intimar o agravado para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1148296, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na hipótese, o Agravante pretende a exclusão de seu nome do polo passivo da execução fiscal, por meio da oposição de exceção de pré-executividade, apontando a prescrição do direito de a União promover a ação de cobrança relativa aos créditos em comento.

No que tange à prescrição de crédito referente ao FGTS, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o prazo prescricional trintenário, modificando sua jurisprudência, conforme Recurso Extraordinário com Agravo nº 709212/DF, cuja decisão transcrevo:

"O Tribunal, decidindo o tema 608 da Repercussão Geral, por maioria, negou provimento ao recurso, vencido o Ministro Marco Aurélio que o provia parcialmente. Também por maioria declarou a inconstitucionalidade do art. 23, § 5º, da Lei nº 8.036/1990, e do art. 55 do Decreto nº 99.684/1990, na parte em que ressalvam o "privilegio do FGTS à prescrição trintenária", haja vista violarem o disposto no art. 7º, XXIX, da Carta de 1988, vencidos os Ministros Teori Zavascki e Rosa Weber, que mantinham a jurisprudência da Corte. Quanto à modulação, o Tribunal, por maioria, atribuiu à decisão efeitos ex nunc, vencido o Ministro Marco Aurélio, que não modulava os efeitos. Tudo nos termos do voto do Relator. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 13.11.2014."

Assim, para melhor compreensão, passo a transcrever trecho do voto proferido pelo Ministro Gilmar Mendes, em relação a modulação dos efeitos na ocasião apresentada:

(...)

Aqui, é claro, não se trata de ações de repetição de indébito, mas, sobretudo, de reclamações trabalhistas, visando à percepção de créditos, e de execuções promovidas pela Caixa Econômica Federal.

*A modulação que se propõe consiste em atribuir à presente decisão efeitos ex nunc (prospectivos). Dessa forma, para aqueles cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do presente julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. **Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão.***

Assim se, na presente data, já tenham transcorrido 27 anos do prazo prescricional, bastarão mais 3 anos para que se opere a prescrição, com base na jurisprudência desta Corte até então vigente. Por outro lado, se na data desta decisão tiverem decorrido 23 anos do prazo prescricional, ao caso se aplicará o novo prazo de 5 anos, a contar da data do presente julgamento." (STF, Pleno, ARE nº 709.212/DF, voto, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13.11.2014).

Desse modo, conforme orientação fixada pelo c. STF, em se tratando de ausência de depósito do FGTS, aplica-se a regra de transição estabelecida na aludida decisão, ou seja, para os casos cujo termo inicial da prescrição ocorra após a data do julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos, e, quando o prazo já estiver em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou cinco anos, a partir do julgamento.

Cumpra salientar que o despacho que ordena a citação interrompe o transcurso do lapso prescricional, nos termos do art. 8º, § 2º, da referida lei, aplicável à execução fiscal de créditos não tributários.

Nessa linha de raciocínio a atual orientação do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Em se tratando de execução fiscal, relativa a dívida de natureza não tributária, é aplicável a causa interruptiva da prescrição, prevista no art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, ou seja, "o despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição", conforme pacífica jurisprudência deste Tribunal.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 2ª T., Min. Mauro Campbell Marques, REsp 1279941/MT, j. em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO DO FGTS - NATUREZA JURÍDICA - CONTRIBUIÇÃO - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA - SÚMULA 210 DO STJ - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO AO ART. 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80 - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - PRECEDENTES.

- Trata o FGTS de contribuição social cujo prazo prescricional é trintenário. Verbete 210 da Súmula do STJ.

- O art. 40 da Lei 6.830/80 deve ser interpretado considerando o prazo prescricional admitido para as ações de cobrança do FGTS, nos termos da jurisprudência desta Corte.

- A configuração do prequestionamento exige a emissão de juízo decisório sobre a questão jurídica controvertida.

- Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(STJ, 2ª T., Min. Francisco Peçanha Martins, REsp 200301829109, pub. 26/09/2005, pg. 00305).

Observo, ainda, que em se tratando da ausência de recolhimento do FGTS, o prazo prescricional trintenário para a inclusão dos sócios, iniciado com o despacho que ordena a citação da pessoa jurídica, se interrompe na data do pedido da Exequente de redirecionamento da execução aos corresponsáveis.

Seguindo a mesma orientação, precedentes desta Corte (TRF 3ª Região - 5ª T., AI nº 2014.03.00.000363-0/SP, decisão monocrática, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, j. em 06/05/2015, DJe 14/05/2015; 2ª T. AI nº 2015.03.00.011089-0/SP, decisão monocrática, Rel. Desemb. Federal Cotrim Guimarães, j. em 18/08/2015, DJe 28/08/2015).

Na espécie, verifica-se que: 1) a citação da empresa executada foi ordenada em 28/07/1982 (fl. 20); 2) os autos foram arquivados, nos termos do art. 40, da Lei nº 6.830/80, em 18/05/1983 (fl. 28v.); 3) em 18/05/2005, a União requereu a citação da empresa em nome de seu representante legal (fl. 41); 4) extinta a execução pelo reconhecimento da prescrição intercorrente (fls. 60/62), sobreveio acórdão dando provimento à apelação da Exequente para afastar a ocorrência de prescrição quinquenal (fls. 82/84) e 5) em 06/09/2011 a Exequente requereu o redirecionamento da execução aos sócios (fl. 88).

Portanto, conclui-se pela legitimidade da pretensão executiva, porquanto o crédito não foi alcançado pelo decurso do prazo de trinta anos, entre a data que foi ordenada a citação da empresa devedora (28/07/1982) e o pedido de redirecionamento da execução aos sócios

(06/09/2011).

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal sem manifestação encaminhem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031748-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031748-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : JULIA NUNES GRANATO incapaz
ADVOGADO : SP270063 CAMILA JULIANA POIANI e outro(a)
REPRESENTANTE : OSDINEI EDWALDO GRANATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00004554020144036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, nos autos de ação ordinária ajuizada por Osdinei Edwaldo Granato, objetivando a concessão de pensão por morte, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, em razão da natureza alimentar da prestação, para que seja feito o pagamento da pensão por morte em virtude do falecimento de Sidnei Aparecido Granato, no prazo de 10 (dez) dias a contar da intimação desta decisão.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, (a) Osdinei Edwaldo Granato ajuizou ação ordinária com pedido de antecipação de tutela objetivando provimento jurisdicional que lhe assegure a implantação imediata no pagamento de pensão por morte tendo em vista o falecimento de seu filho, bem como o pagamento de atrasados, sob o fundamento da dependência econômica; (b) o juiz *a quo* não concedeu a tutela no dia 23.04.2014 por entender que o caso em tela demandaria dilação probatória para que fosse comprovada a dependência econômica; (c) posteriormente, reapreciou o pedido de tutela antecipada e deferiu a medida ao fundamento de que a questão demanda atenção urgente, porque envolve pessoa interdita, idosa e doente.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido às fls. 175/175vº.

Não foi apresentada contraminuta.

É o relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento, nos termos do artigo 557 do CPC - Código de Processo Civil. Quando da apreciação do pedido de efeito suspensivo, assim me manifestei:

"O deferimento da antecipação dos efeitos da tutela, na forma do art. 273 do CPC, está subordinado à presença de prova inequívoca que conduza ao convencimento da verossimilhança da alegação, desde que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (inciso I) ou fique caracterizado abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (inciso II).

Neste primeiro juízo, exercido em cognição sumária, entendo que não estão presentes os pressupostos autorizadores da concessão do efeito suspensivo ora pretendido.

A agravante não se desincumbiu do ônus de demonstrar a necessidade da antecipação da tutela recursal, devendo prevalecer, por ora, a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Sublinho que, como bem anotou o juízo singular, "a autora conta atualmente com 83 (oitenta e três) anos de idade, apresenta seqüela de acidente vascular cerebral, é cega, não apresenta firmeza nos movimentos nas mãos, não fala, é inválida e interdita, conforme comprovam os documentos de fls. 16, 31, 33/34 e 35." (fls. 151, vº).

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC, intimando-se os agravados para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se." (fls. 175/176).

Mantenho-me fiel aos fundamentos enunciados na decisão transcrita, ressaltando que o caso dos autos envolve interesse de pessoa muito doente e com idade bastante avançada, circunstância que requer e justifica as cautelas levadas em consideração pelo juízo singular.

Ante o exposto, com base no art. 557 do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032169-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032169-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : ISABELA POGGI RODRIGUES
AGRAVADO(A) : MELISSA CENACHI
ADVOGADO : SP089243 ROBERTA MACEDO VIRONDA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00214701320144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista a notícia da prolação de sentença nos autos originários, conforme informa comunicação eletrônica endereçada a este Gabinete, bem como a consulta ao sistema informatizado da primeira instância da Justiça Federal, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se,

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032351-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032351-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : TRANSTECH TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA e outro(a)
: TRANSTECH TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA filial
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00225622620144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Transtech Transportes e Logística Ltda. e outra em face da r. decisão proferida pelo Juízo Federal da 9ª Vara Cível de São Paulo/SP (fls. 86/88), pela qual, em sede ação declaratória, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre aviso prévio indenizado, importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença ou acidente, abono pecuniário de férias e terço constitucional de férias indenizadas.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0022562-26.2014.4.03.6100, foi prolatada sentença julgando procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, destarte carecendo de objeto o agravo legal de fls. 104/125.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000167-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000167-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ASSOCIACAO BENEFICENTE NOSSA SENHORA DE NAZARE
ADVOGADO : SP149058 WALTER WILLIAM RIPPER e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00195986020144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE NOSSA SENHORA DE NAZARÉ** contra decisão de fls. 497/9 que, em sede de mandado de segurança com pedido de antecipação de tutela contra ato praticado pelo **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO E O SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO, indeferiu a liminar** pleiteada, visando suspender a exigibilidade (art. 151, V, CTN), da contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, que entende pela inconstitucionalidade/ilegalidade, sob a alegação de que a referida exação já alcançou sua finalidade.

Agravante: pugna pela concessão da tutela recursal, suspendendo a exigibilidade da Contribuição instituída pela LC-110/2001, art. 1.º, nos termos do art. 151, II, do CTN, autorizando a agravante a depositar, durante o período de tramitação desta demanda, integralmente e em juízo, os valores controvertidos no feito, e, por conseguinte, a abertura de conta judicial vinculada a este processo, nos moldes do art. 151, II do CTN e art. 273 do COC, sem a oitiva das partes agravadas, considerando que entende pela inconstitucionalidade/ilegalidade superveniente, sob a alegação de exaurimento e desvio de sua finalidade.

Em juízo sumário de cognição (fls. 509/510), foi deferido parcialmente o pedido de efeito suspensivo ativo, para autorizar a agravante a efetuar os depósitos judiciais, integral e mensalmente, e conseqüentemente suspendendo-se a exigibilidade da Contribuição instituída pela LC-110/2001, art. 1.º, nos termos do art. 151, II, do CTN, durante o período em que perdurar a ação declaratória 0019598-60.2014.4.03.6100.

O recurso foi respondido.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença, julgando improcedente o pedido com resolução do mérito (art. 269, I, CPC), destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

2015.03.00.001081-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
 AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
 AGRAVADO(A) : MATO GROSSO BOVINOS S/A
 ADVOGADO : SP109492 MARCELO SCAFF PADILHA e outro(a)
 INTERESSADO(A) : União Federal
 ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00233053620144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para suspender a exigibilidade das contribuições devidas ao SENAR, previstas no art. 11, inciso II, do Decreto nº 566/92, bem como no art. 6º, da Lei nº 9.528/97; arts. 12, inciso V e VII e 30, inciso IV, ambos da Lei nº 8.212/91, a partir do ajuizamento da ação.

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal, verifico que já foi proferida sentença nos autos de origem, motivo pelo qual restou prejudicado o julgamento do presente recurso.

Diante do exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Oportunamente, encaminhem os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

2015.03.00.001382-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
 AGRAVANTE : PLANSEVIG PLANEJAMENTO SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA e outros(as)
 : PLANSEVIG TERCEIRIZACAO DE SERVICOS LTDA e filia(l)(is)
 : PLANSEVIG TERCEIRIZACAO DE SERVICOS LTDA filial
 ADVOGADO : SP195279 LEONARDO MAZZILLO e outro(a)
 AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00253440620144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, objetivando a suspensão da exigibilidade dos valores devidos a título de SAT/RAT, com alíquota majorada pelo FAP vigente para o ano-calendário de 2010 e 2014.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 525 do CPC:

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis".

Compulsando os autos, verifica-se que a parte agravante não instruiu o recurso com cópia integral da decisão agravada, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade, ante a instrução deficiente.

Neste sentido:

"EMENTA: RECURSO. Agravo de instrumento. Inadmissibilidade. Certidão de intimação do acórdão recorrido. Peças obrigatórias. Falta. Agravo regimental não provido. Aplicação das Súmulas nº 288 e 639. É imperioso advertir ser ônus da parte agravante promover a integral e oportuna formação do instrumento, sendo vedado posterior aditamento, que permita a cognição do recurso". (STF, 1ª Turma, Ministro Cezar Peluso, AI 5299998, DJ 04/08/2006).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PEÇAS INCOMPLETAS. RECURSO ESPECIAL. TURMA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.

(...)"

(STJ, Quarta Turma, Ministra Maria Isabel Gallotti, EDcl no Ag 1268501, DJe 29/05/2012).

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001436-47.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.001436-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : JULIANO MAZIN
ADVOGADO : MS007525 LUIZ RAFAEL DE MELO ALVES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00141398620144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JULIANO MAZIN contra decisão que, nos autos de mandado de segurança impetrado contra a União Federal, indeferiu o pedido de medida liminar.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que o impetrante, agente da polícia federal, primeira classe, matrícula 17.346, lotado e em exercício na Delegacia da Polícia Federal de Ponta Porã - MS foi notificado da instauração de processo administrativo disciplinar por meio da Portaria nº130/2014-Sr/DPF/MS, de 03.09.2014, em razão de ter infringido, em tese, o inciso VIII do art. 43 da lei nº 4.878/1965 e o inciso IX do art. 116 da Lei 8.112/90, por ter supostamente, realizado proposta de acordo com criminoso para a recuperação de bens furtados da residência de Delegado da Polícia Federal. Afirma que o ato impugnado (Portaria nº130/2014-Sr/DPF/MS, de 03.09.2014) é nulo, pois carecedor de justa causa.

É o relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento, nos termos do artigo 557 do CPC - Código de Processo Civil. Quando da apreciação do pedido de efeito suspensivo, assim me manifestei:

"Pretende a agravante a reforma da decisão que indeferiu pedido de liminar, nos autos de mandado de segurança em que se busca a declaração de nulidade de portaria e o imediato trancamento e arquivamento de processo administrativo disciplinar, ou sua suspensão até final julgamento da ação, ao argumento de ausência de justa causa.

Não vejo presentes, ao menos neste primeiro juízo, caracterizado por cognição sumária, os pressupostos autorizadores da concessão da liminar requerida, nos termos do art. 7º, III, da Lei 12.016/2009.

A verificação da ocorrência das nulidades apontadas, bem como da suposta inexistência de justa causa, demanda análise mais detida dos elementos do processo administrativo disciplinar, impossível de se fazer neste momento.

Ademais, como bem esclareceu o juízo a quo :

"8. Consolidou-se na jurisprudência pátria o entendimento de que o controle jurisdicional sobre o processo administrativo disciplinar limita-se à verificação da regularidade do procedimento e da legalidade da sanção eventualmente imposta, sendo defeso ao Poder Judiciário adentrar no mérito administrativo, sob pena de violação ao princípio constitucional da separação dos poderes."

(...)

10. Como observado pelo próprio impetrante, o ordenamento jurídico brasileiro assegura a independência entre as instâncias criminal e administrativa, em diversos diplomas, a saber: art. 935 do CC; art. 66 do CPP; art. 126 da Lei 8.112/90 e art. 12 da Lei 8.429/1992. E aqui não está caracterizada qualquer exceção apta a afastar a aplicação desta máxima." (fls. 174).

Entendo plausíveis e proporcionais os fundamentos alinhados na decisão agravada, razão pela qual considero deva ser mantida, por ora.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC, intimando-se os agravados para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se." (fls. 186/186vº).

Mantenho-me fiel aos fundamentos enunciados na decisão transcrita, ressaltando, com apoio na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que "a ação mandamental não constitui via adequada para o reexame das provas produzidas em **processo administrativo disciplinar**, tampouco à revisão do juízo de valor que a autoridade administrativa faz sobre elas, ressalvada a avaliação do grau de proporcionalidade da pena aplicada" (STJ. MS 12733/DF. TERCEIRA SEÇÃO. REL.: Ministro Rogério Schietti Cruz, Dje 31.03.2015).

Ante o exposto, com base no art. 557 do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001523-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001523-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	: USIMED DE SANTA BARBARA D OESTE E AMERICANA COOPERATIVA DE USUARIOS DE ASSISTENCIA MEDICA
ADVOGADO	: SP276488A LILIANE NETO BARROSO e outro(a)
No. ORIG.	: 00031856420144036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Americana/SP (fls. 194/195), pela qual, em sede de mandado de segurança, foi deferido o pedido de liminar determinando a suspensão da exigibilidade da contribuição prevista no art. 22, IV, da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.876/1999.

Em consulta à página da Justiça Federal de 1ª Instância na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº 0003185-64.2014.4.03.6134, foi proferida sentença de procedência do pedido e concessão da segurança, com resolução de mérito nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001907-63.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ARIovaldo Moscardi
ADVOGADO : SP241857 LUIZ FRANCISCO CORREA DE CASTRO e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00191075320144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARIovaldo Moscardi contra decisão que, nos autos de ação ordinária, com pedido de antecipação da tutela, ajuizada contra a União Federal, indeferiu o pedido de medida liminar.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que o pedido de antecipação da tutela visava a suspensão de trâmite de processo administrativo disciplinar nº 028/2010, uma vez que o mesmo já está em Brasília para a decisão final, com clara proposta para aplicação da sanção máxima (cassação de aposentadoria) em face do agravante.

Narra que a ação foi distribuída com urgência em 15 de outubro de 2014, mas só no dia 03 de novembro daquele ano foram para a conclusão, ocasião em que o juízo singular entendeu por bem postergar a apreciação do pedido de liminar para depois da vinda da contestação, em razão de imperiosa observância do contraditório.

Foi interposto agravo de instrumento, distribuído a este relator, com pedido de liminar, o qual, entretanto não foi conhecido ao fundamento de que a providência pretendida importaria em supressão de instância.

Com a apresentação da contestação, foi indeferido o pedido de liminar.

Contra esta decisão o autor maneja este agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, objetivando reforma da decisão interlocutória e consequente suspensão do processo administrativo disciplinar 028/2010, ao argumento de violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 182/183).

Contramina às fls. 186/189.

É o relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento, nos termos do artigo 557 do CPC - Código de Processo Civil. Quando da apreciação do pedido de efeito suspensivo, assim me manifestei:

"Pretende a agravante a reforma da decisão que indeferiu pedido de liminar, nos autos de ação em que se busca a suspensão do processo administrativo disciplinar 028/2010, até a prolação de sentença.

Não vejo presentes, ao menos neste primeiro juízo, caracterizado por cognição sumária, os pressupostos autorizadores da concessão da medida liminar requerida, nos termos do art. 273 do Código de Processo Civil.

A verificação da ocorrência das nulidades apontadas, bem como da suposta violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, demanda análise mais detida dos elementos do processo administrativo disciplinar, impossível de se fazer neste momento.

Nessa linha de raciocínio, bem esclareceu o juízo a quo :

"Não há como se aferir, neste momento processual, acerca da verossimilhança das alegações do autor, eis que a vaga menção aos desrespeito ao princípio da ampla defesa não tem o condão de suspender o processo administrativo disciplinar. No caso em tela, não há demonstração de prejuízo concreto que autorize a suspensão do PAD, apresentando o autor apenas frágeis argumentações e fragmentos de todo um processo administrativo que, não necessariamente, indicam que houve qualquer violação ao elevado princípio constitucional que invoca." (fls. 41).

Entendo plausíveis e proporcionais os fundamentos alinhados na decisão agravada, razão pela qual, por ora, considero deva ser mantida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC, intimando-se os agravados para resposta no prazo legal. Publique-se. Intime-se. Comunique-se." (Fls. 182/183).

Mantenho-me fiel aos fundamentos enunciados na decisão transcrita, ressaltando que não há como identificar, neste momento processual, violações às garantias constitucionais citadas.

Ante o exposto, com base no art. 557 do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento.
Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002419-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002419-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADO(A) : CARLOS ALBERTO YONEKURA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00242831320144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão proferida nos autos de ação de busca e apreensão de menores, que indeferiu a retenção dos passaportes do agravado e do menor G.T.Y., bem como o pedido de não se ausentarem da cidade de São Paulo sem autorização judicial.

Relata que a ação originária versa sobre pedido de apreensão e restituição de menor ao Japão por envolver suposto sequestro internacional de menores e de cooperação jurídica internacional entre o Brasil e o Estado japonês, com aplicabilidade da Convenção de Haia.

Aduz que para garantia do resultado final do processo originário é prudente a apreensão dos passaportes e documentos pessoais do menor e de seu pai, ora agravados, os quais devem ser acautelados em Juízo, bem como não se ausentarem da cidade de São Paulo/SP sem autorização judicial.

Às fls. 88/89 foi concedido parcialmente o efeito suspensivo, determinando-se a apreensão dos passaportes do agravado Carlos Alberto Yokenura e no menor G.T.Y.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta (fls. 111/112).

Às fls. 97/98-v, o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso, nos termos da decisão de fls. 88/89.

É o relatório do necessário. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, em sede de apreciação do pedido de efeito suspensivo ativo, foi proferida a seguinte decisão:

"Ab initio, decreto, no presente recurso, segredo de justiça, por estar em discussão interesse de incapaz.

A alegação do recurso é verossímil (artigo 527, III, do Código de Processo Civil).

A ação principal, movida pela União em face da agravante, objetiva a busca e apreensão do menor G.T.Y, de nacionalidade brasileira, a fim de que com as cautelas necessárias, sejam entregues a representantes do Estado japonês, pois teria o agravado violado a Convenção de Haia sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, posto que os menores foram deslocados pelo genitor, ora agravado, do local habitual de residência - Japão - e trazidos e retidos supostamente de forma ilegal para o Brasil.

Enquanto se discute nos autos principais o retorno ou não do menor ao estado estrangeiro, é mister determinar a apreensão dos passaportes do agravado e do menor, de modo a impedi-los de se ausentarem do território nacional.

Contudo, entendo, em análise perfunctória, que restringir a locomoção da agravante e do menor a cidade São Paulo, é medida desproporcional, pois não há qualquer indicio de que o agravado planeje ausentar-se do território nacional com seu filho, empreendendo fuga.

A determinação de apreensão dos passaportes do agravado e do menor, de modo a impedi-los de se ausentarem do território nacional, é medida mais que suficiente no presente caso a assegurar eventual direito da genitora residente no Japão.

Limitar a locomoção do núcleo familiar a cidade de São Paulo é cercear o direito constitucional de ir e vir, garantido no artigo 5º, XV, da Carta Magna.

*Isto posto, **defiro em parte o pedido de antecipação da tutela recursal**, para determinar a apreensão dos passaportes do agravado Carlos Alberto Yokenura e do menor G.T.Y.*

Comunique-se, com urgência. Publique-se.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao Parquet Federal, para manifestação."

Com efeito, observo não existir nos autos elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002760-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002760-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ANDREIA MARIA VIGAR MARTINS
ADVOGADO : SP203816 RICARDO HIROSHI BOTELHO YOSHINO e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
PARTE RÉ : Estado de São Paulo
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00000486720154036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANDREIA MARIA VIGAR MARTINS contra decisão (fls. 41/43) que, nos autos de ação ordinária movida em face da União Federal, indeferiu o pedido de liminar.

Em suas razões (fls. 02/39), a agravante sustenta, em síntese, (a) é Oficiala interina do Cartório de Registro de Imóveis de Palmital, investida por força de Portaria da Corregedoria-Geral de Justiça de São Paulo que declarou a vacância da delegação naquele Ofício; (b) como tal, submete-se ao que foi decidido pelo CNJ no Pedido de Providências nº 384-41.2010.2.00.0000, notadamente à sujeição ao limite remuneratório dos subsídios fixado pelo art. 37, XI, da CF/88, o que afirma ser inconstitucional por afronta ao princípio da isonomia, na medida em que tal limitação não se aplica aos notários e oficiais de registro em geral, dada a natureza privada da atividade e ausência de dinheiro público (pois a remuneração advém dos emolumentos cobrados por particulares).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido às fls. 173/174.

Contramina às fls. 177/184.

É o relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento, nos termos do artigo 557 do CPC - Código de Processo Civil. Quando da apreciação do pedido de efeito suspensivo, assim me manifestei:

"O deferimento da antecipação dos efeitos da tutela, na forma do art. 273 do CPC, está subordinado à presença de prova inequívoca que conduza ao convencimento da verossimilhança da alegação, desde que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (inciso I) ou fique caracterizado abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (inciso II).

Não vejo presentes, ao menos neste primeiro juízo, caracterizado por cognição sumária, os pressupostos autorizadores da concessão de liminar para antecipação de tutela recursal.

O juízo a quo, ao examinar o pedido de antecipação da tutela, ponderou:

"Diante dessas considerações, ao menos nessa análise sumária, própria de tal momento processual, não vejo afronta ao princípio da isonomia o tratamento remuneratório diferenciado conferido aos notariais e oficiais de registro concursados daquele aplicado aos oficiais interinos, nomeados para ocupar o cargo numa situação precária, excepcional e provisória (até que seja novamente delegado o serviço e provido o cargo por concurso público).

Em suma, as diferenças entre as duas situações justificam a diferença de tratamento, afinal, como se sabe, isonomia não significa tratar todos indistintamente iguais, mas tratar-se desigualmente na medida de suas desigualdades exatamente como forma de se assegurar a isonomia que disso de espera" (fls. 42).

Entendo plausíveis e proporcionais os fundamentos alinhados na decisão agravada, razão pela qual, por ora, considero deva ser mantida.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC, intimando-se os agravados para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se." (fls. 173/174).

Mantenho-me fiel aos fundamentos enunciados na decisão transcrita, ressaltando que o E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou sobre o tema, neste mesmo sentido:

"Agravamento regimental em mandado de segurança. Serventia extrajudicial. Provimento originário sem prévia aprovação em concurso público. Submissão da remuneração do responsável interino pela serventia extrajudicial ao teto constitucional. Agravamento regimental não provido.

1. Autoaplicabilidade do art. 236, § 3º, da CF/88. Após a

promulgação da Constituição Federal de 1988, é inconstitucional o acesso aos serviços notarial e de registro sem prévia aprovação em concurso público.

2. O titular interino não atua como delegado do serviço notarial e de registro porque não preenche os requisitos para tanto; age, em verdade, como preposto do Poder Público e, nessa condição, deve-se submeter aos limites remuneratórios previstos para os agentes estatais, não se lhe aplicando o regime remuneratório previsto para os delegados do serviço público extrajudicial (art. 28 da Lei nº 8.935/1994). Precedente: MS nº 29.192/DF, Relator o Min. **Dias Toffoli**, Primeira Turma, DJe de 10/10/14.

3. Agravamento regimental não provido.

(STF. AgRg em MS 30.180 - DF. Primeira Turma. Rel.: Ministro Dias Toffoli, DJ 21.11.2014).

Ante o exposto, com base no art. 557 do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003897-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003897-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : ATC BRASIL DISTRIBUIDORA DE ELETRO ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : SP200760B FELIPE RICETTI MARQUES e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023253420154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, deferiu em parte liminar para afastar da base de cálculo das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários os valores pagos a título de auxílio doença, férias, 1/3 (um terço) sobre férias, aviso prévio indenizado e décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado.

Conforme noticiado pela petição de fls. 220/222 e em consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal, verifico que já foi proferida sentença nos autos de origem, motivo pelo qual restou prejudicado o julgamento do presente recurso.

Diante do exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e art.

33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
Oportunamente, encaminhem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003965-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003965-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ALDAIR JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP254578 RENE VIEIRA DA SILVA NETTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00074733020144036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aldair José da Silva contra decisão (fls. 166/170) que, nos autos de ação ordinária ajuizada contra o Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP, objetivando anulação de ato de demissão do servidor efetivado por citado Conselho, acolheu exceção de incompetência e determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça do Trabalho de São Paulo.

Consta dos autos que o CREMESP, em sua resposta, opôs exceção de incompetência relativa, alegando, em síntese, ser competente a Justiça do Trabalho do local da prestação do trabalho.

O juízo *a quo* acolheu a exceção de incompetência e determinou a remessa dos autos a uma das Varas do fórum trabalhista Ruy Barbosa de São Paulo - SP.

Contra esta decisão foi interposto o presente agravo de instrumento, em cujas razões se alega, em síntese, que: (a) como o agravante entende que sua admissão no cargo de escriturário, após regular processo seletivo, não poderia se dar sob o regime de emprego público - mas sim sob o regime estatutário em virtude de alegado vício de inconstitucionalidade formal, a justiça Federal seria incompetente para processar e julgar o feito; (b) ao reconhecer a competência da Justiça do Trabalho, o juízo *a quo* antecipou o julgamento da demanda, sem dar ao agravante a chance de apresentar réplica à contestação; (c) ocorreu violação ao art. 112 do CPC, segundo o qual apenas a incompetência relativa pode ser arguida por exceção de incompetência, devendo ser a incompetência absoluta arguida em preliminar de contestação.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido às fls. 174/175.

Contramina às fls. 177/184.

É o relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento, nos termos do artigo 557 do CPC - Código de Processo Civil. Quando da apreciação do pedido de efeito suspensivo, assim me manifestei:

"O deferimento da antecipação dos efeitos da tutela, na forma do art. 273 do CPC, está subordinado à presença de prova inequívoca que conduza ao convencimento da verossimilhança da alegação, desde que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (inciso I) ou fique caracterizado abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (inciso II).

Neste primeiro juízo, exercido em cognição sumária, entendo que não estão presentes os pressupostos autorizadores da concessão do efeito suspensivo ora pretendido.

A agravante não se desincumbiu do ônus de demonstrar a necessidade da antecipação da tutela recursal, devendo prevalecer, por ora, a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Anoto que, à primeira vista, o fato de a incompetência absoluta ter sido reconhecida em exceção de incompetência não acarreta qualquer prejuízo à parte, uma vez que a matéria é de ordem pública e poderia ter sido conhecida pelo juiz de ofício a qualquer momento.

Também não merece amparo, nesse momento, a alegação de que, com o reconhecimento da incompetência absoluta, tenha havido antecipação do julgamento de mérito, porque ao tratar de competência em razão da matéria é natural justificável a referência a aspectos que se relacionem o mérito da ação.

No mérito, bem assinalou o juízo a quo:

"No caso dos autos, verifica-se que o autor mantinha vínculo de trabalho celetista com o conselho réu, ora excipiente, tendo sido admitido no referido conselho na data de 24 de abril de 2003, sob regime da Lei nº 9.649/98, art. 58, §3º (mantido incólume no julgamento da ADI 1.717/DF), sendo certo que em 02 de agosto de 2007, o Supremo Tribunal Federal deferiu liminar, em parte, no âmbito da ADI 2.135/MC, com efeitos ex nunc para suspender a vigência do artigo 39, caput, da Constituição Federal, em sua nova redação, determinando, a partir desta data, à Administração Direta, Autárquica e Fundacional, a sujeição ao regime jurídico único, ressalvadas apenas as situações consolidadas na vigência da legislação editada nos termos da emenda declarada suspensa." (fls. 167).

Entendo plausíveis e proporcionais os fundamentos alinhados na decisão agravada, razão pela qual, por ora, considero deva ser mantida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC, intimando-se os agravados para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se." (fls. 174/175).

Mantenho-me fiel aos fundamentos enunciados na decisão transcrita, ressaltando, com apoio na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que "se o pedido e a causa de pedir têm como base o término de relação de trabalho que o autor reputa ser celetista, a competência para processar e julgar a ação é da Justiça do Trabalho, ainda que no pólo ativo figure conselho de fiscalização profissional." (STJ. CC 49.102/MG. Segunda Seção. Rel.: Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 24.09.2007, pág. 241).

Ante o exposto, com base no art. 557 do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004264-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004264-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : CIRO TIZIANI MOURA e outro(a)
: MARIA ISABEL TIZIANI MOURA
ADVOGADO : SP041520 DECIO TIZIANI MOURA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP063811 DALVA MARIA DOS SANTOS FERREIRA e outro(a)
PARTE RÉ : PASTISSIMA PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00096018720134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Ao menos nesta fase de cognição sumária, diviso os contornos da aparência do bom direito a autorizar o deferimento da pleiteada liminar. Com efeito, a apelação interposta em face de sentença que julga improcedentes embargos de terceiro não se amolda a nenhuma hipótese de exceção do artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

- I - homologar a divisão ou a demarcação;
- II - condenar à prestação de alimentos;
- III - (Revogado pela Lei nº 11.232, de 2005)
- IV - decidir o processo cautelar;
- V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;
- VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem.
- VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela"

A exegese do dispositivo acima transcrito evidencia que a apelação, via de regra, será recebida em seu duplo efeito, salvo naquelas situações referentes aos seus diversos incisos, quando, então, o recurso será recebido apenas em seu efeito devolutivo.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça e esta Egrégia Corte Regional têm se manifestado nesse mesmo sentido, senão vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EFEITOS DA APELAÇÃO. DEVOLUTIVO E SUSPENSIVO. IMPROVIMENTO. I. A apelação interposta contra sentença proferida em embargos de terceiro deve ser recebida em seu duplo efeito. II. agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESP n. 1177145, Rel. Aldir Passarinho Junior, j. 17.02.11)"

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DE TERCEIRO - APELAÇÃO - RECEBIMENTO EM AMBOS OS EFEITOS - ART. 520, CPC - OBJETO DA CONSTRIÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. 1. Sedimentado na jurisprudência pátria que a apelação interposta contra a sentença de improcedência de embargos de terceiro deve ser recebida tanto no efeito devolutivo, quanto no efeito suspensivo, nos termos ditados pelo caput do art. 520 do Código de Processo Civil, não lhe aplicando o disposto no inciso V, regra consoante tão somente aos embargos à execução. 2. A suspensividade inerente aos embargos de terceiro não alcança a execução fiscal, na sua totalidade, limitando-se ao bem, cuja titularidade encontra-se em discussão, como prevê o art. 1.052, CPC ("Quando os embargos versarem sobre todos os bens, determinará o juiz a suspensão do curso do processo principal; versando sobre alguns deles, prosseguirá o processo principal somente quanto aos bens não embargados"). 3. A apelação interposta em sede de embargos de terceiro devem obedecer a regra prevista no art. 520, caput, CPC, em relação ao bem objeto da constrição, não surtindo efeito, como dito alhures, sobre a execução fiscal. 4. agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI 00103905320134030000, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 04.07.13)"

Do mesmo modo, presente o requisito do *periculum in mora*, na medida em que o terceiro encontra-se em situação de vulnerabilidade, podendo vir a perder, definitivamente, o patrimônio constrito judicialmente.

Ante o exposto, evidenciados os requisitos do art. 558 do CPC, DEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência. Intime-se a agravada, para, querendo, apresentar resposta no prazo legal.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004465-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004465-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : FLAVIO JOSE MARTINS
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : TROMBINI EMBALAGENS S/A e outros(as)
: SULINA EMBALAGENS LTDA
: GSM ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
: TROSA S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO
: RENATO ALCIDES TROMBINI
: ITALO FERNANDO TROMBINI
: LENOMIR TROMBINI
: ARMANDO MACHADO DA SILVA
: RICARDO LACOMBE TROMBINI
: ITALO FERNANDO TROMBINI FILHO
: ALCINDO HEIMOSKI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00536916520124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FLÁVIO JOSÉ MARTINS, em face da decisão que incluiu o agravante na polaridade passiva da execução fiscal de nº 0053691-65.2012.403.6182, em tramitação na 9ª Vara Especializada em Execuções Fiscais da Seção Judiciária de São Paulo/SP.

O recurso teve seu seguimento negado, conforme decisão de fls. 1637/1640v.

Agravo legal interposto às fls. 1642/1653.

É o breve relatório. DECIDO.

Verifica-se pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação superveniente de sentença que julgou extinta a execução fiscal de origem com fundamento no artigo 26 da Lei n.º 6.830/80. Sendo assim, proferido o referido *decisum*, resta prejudicado o pedido do agravante, destarte, carecendo de objeto não só o agravo legal interposto, mas também do próprio agravo de instrumento.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADOS** o agravo de instrumento e o agravo legal interpostos, negando-lhes seguimento, nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Publique-se. Intime-se, encaminhando-se os autos, oportunamente, ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005486-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005486-1/SP

RELATORA	: Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE	: ARGAL QUIMICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: SP116325 PAULO HOFFMAN e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00217923419944036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ausente recurso certifique-se o trânsito em julgado e baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006319-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006319-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : DSI DROGARIA LTDA
ADVOGADO : SP335006 CAMILLA FERRARINI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00026472320134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DSI Drogaria Ltda contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP (fl. 25), pela qual, em ação de execução fiscal, foi determinado o bloqueio online de ativos financeiros pelo BACENJUD.

Conforme informações constantes no e-mail encaminhado pela Secretaria da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP (cópia em anexo), verifica-se que nos autos da ação de execução fiscal acima referida, houve reconsideração da decisão proferida de fl. 25 pelo MM. Juiz "a quo", restando, destarte, prejudicado o presente agravo de instrumento por ausência de interesse recursal superveniente e consequente perda de objeto.

Por estas razões, com amparo no art. 529 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007405-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007405-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : AGUASSANTA PARTICIPACOES S/A e outro(a)
ADVOGADO : SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO
SUCEDIDO(A) : PEDRO OMETTO S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES e outro(a)
AGRAVADO(A) : RAIZEN ENERGIA S/A
ADVOGADO : SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO
SUCEDIDO(A) : DABARRA PARTICIPACOES S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00200916219994036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão de fls. 346 que, em sede de execução de título judicial atinente a recolhimento indevido da contribuição previdenciária prevista nas Leis 7.787/89 e 8.212/91, **rejeitou** a impugnação da Fazenda Pública, formulada no sentido de que o contador judicial incluiu indevidamente juros de mora de 1% ao mês em seus cálculos desde a formação do título exequendo (agosto/97) até março/2012 sem considerar que a incidência de tal percentual foi cessada com a apresentação da conta de liquidação da exequente em novembro/97, ao fundamento de o art. 100, § 1º da CF/88 não abranger o período impugnado.

A agravante requer que não incidam juros de mora no período que medeia a conta aceita elaborada às 235 na sentença dos embargos executórios e o cálculo judicial, afirmando que não incorreu em mora, tendo por base argumentativa a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Por fim, requer atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

Consigno, primeiramente, que nem a conta apresentada pela exequente em novembro/97 nem os cálculos exarados na sentença de fls. 235

dos autos são definitivos, pois a primeira foi impugnada mediante embargos a execução oposto pela executada e a segunda foi objeto de apelos manejados pelas partes.

Constata-se nos autos que a definição prevalecente e imparcial do valor do indébito, a ensejar a expedição do precatório, foi dada pela conta de liquidação elaborada pela contadoria do juízo às fls. 307/309 deste processo. Assim, ao aplicar juros de demora 1% ao mês em seus cálculos, o contador judicial apenas cumpriu o comado do título judicial juntado a fls. 48/59 dos autos.

Sobre a questão, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que não há incidência de juros de mora no período que medeia a homologação da conta de liquidação do título e a expedição de precatório. A propósito:

"EMEN: PROCESSUAL CIVIL. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA 83/STJ. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, em execução contra a Fazenda Pública, não há incidência de juros moratórios no período entre a homologação da conta e a expedição ou inscrição do precatório ou do respectivo ofício requisitório, ou do efetivo pagamento da requisição de pequeno valor, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento. Precedentes. 2. Verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido. EMEN:"

(STJ, AGARESP nº 180193, 2ª Turma, rel. Humberto Martins, DJE 08-08-2012)

Não há nos autos, até então, nenhuma conta definitivamente aceita pela exequente e homologada judicialmente a obstar a incidência de juros de mora, pois todas foram objeto de impugnação, mesmo a do perito.

Além disso, a conta de fls. 235 dos autos ratifica os termos dos cálculos de liquidação da exequente, apenas substituiu a taxa Selic por juros de mora de 1% ao mês nos termos do título.

Ante ao exposto, **revogo** a tutela antecipada anteriormente concedida e **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007666-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007666-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : VALID CERTIFICADORA DIGITAL LTDA
ADVOGADO : RJ089250 ANDREI FURTADO FERNANDES e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00253545020144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venham os autos à conclusão.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007948-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007948-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ITALSPEED AUTOMOTIVE LTDA
ADVOGADO : SP200488 ODAIR DE MORAES JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00058667520154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu a antecipação da tutela pleiteada nos autos da ação ordinária, objetivando a suspensão da exigibilidade do recolhimento da contribuição social instituída pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 110/01.

Em suas razões a parte agravante alega a inconstitucionalidade ou ilegalidade superveniente da exação, sob o argumento de exaurimento e desvio de sua finalidade.

Deixo de intimar a parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.148.296/SP.

É o relatório. Decido.

Com efeito, a questão referente à contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110/01 já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores, comportando julgamento monocrático nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

A propósito, o entendimento adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal contribuição tem natureza de contribuição social geral, devendo, portanto, ser submetida à anterioridade prevista no artigo 150, III, "b" da Constituição Federal de 1988.

Assim, é de respeitar-se a anterioridade a que se refere o art. 150, III, alínea "b", da CF, ou seja, não se admite a cobrança da exação antes do início do exercício seguinte ao de sua instituição (período anterior a janeiro de 2002).

Outrossim, os argumentos no sentido de perda superveniente da justificativa para manutenção da cobrança da referida contribuição e sua consequente inconstitucionalidade, diante do suposto atendimento de sua finalidade, devem ser analisados a tempo e modo próprios.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa j. 13/06/2012, DJe 20/09/2012)(grifo nosso).

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009714-37.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
 AGRAVANTE : ARMINDO MANOEL DE ALMEIDA BARROSO
 ADVOGADO : SP071219 JONIL CARDOSO LEITE FILHO
 AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 PARTE RÉ : ASTRA BRASIL IND/ DE VIDROS LTDA e outro(a)
 : CARLOS KARPAVICIOS
 ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
 No. ORIG. : 10000915919988260191 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Armindo Manoel de Almeida Barroso contra decisão do MM. Juiz de Direito do SAF de Ferraz de Vasconcelos/SP (fl. 196), pela qual, em autos de embargos à execução fiscal, foi indeferido o pedido de justiça gratuita. Sustenta o recorrente, em síntese, ser suficiente para a concessão do benefício da gratuidade judiciária a apresentação de declaração de ausência de condições de suportar as custas processuais e os honorários advocatícios, conforme estabelece o art. 4º, da Lei nº 1.060/50. Aduz, ainda, "que o fato do Agravante ser empresário, por si só, não serve de fundamento para o indeferimento do pedido de justiça gratuita" e, também, que o preparo do recurso de apelação, na hipótese, inviabilizaria o acesso ao judiciário diante do reputado vultoso valor a ser recolhido a título de custas judiciais, que afirma corresponder, no caso dos autos, a R\$ 7.440,35 (sete mil, quatrocentos e quarenta reais e trinta e cinco centavos), de acordo com a legislação estadual. Requer, por fim, a aplicação de efeito translativo ao presente recurso, com a análise de matéria de ordem pública não enfrentada pelo MM. Juiz "a quo", concernente à alegada ilegitimidade de parte. Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio. Inicialmente, consigno que não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da Justiça Gratuita, conforme orientação adotada pelo Eg. STJ no AgRg no AREsp 600.215-RS. Registro que não há se falar na possibilidade de apreciação, nesta via recursal, da matéria de mérito objeto do recurso de apelação interposto nos autos dos embargos à execução. A matéria devolvida no agravo de instrumento é o direito ou não à concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, sendo desprovida de juridicidade a aplicação de efeito translativo na hipótese para apreciação de questão deduzida em outro recurso, o qual sequer foi ainda submetido ao juízo de admissibilidade. No mais, neste juízo sumário de cognição, reputando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais na consideração de que a profissão ou atividade exercida pela parte não pode ser aplicada como critério único para a análise do pedido de assistência judiciária gratuita, destarte, por si só, não autorizando o imediato indeferimento do benefício, que deve ser analisado no contexto estabelecido na Lei nº 1060/50, referindo ausência de condições de arcar com as despesas do processo sem comprometimento do sustento próprio ou da família, ademais, ganhando contornos de maior relevância na hipótese a observância do princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante do obstáculo ao processamento do recurso de apelação interposto, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC, pelo que defiro o pedido de efeito suspensivo o recurso. Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC. Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC. Publique-se. Intime-se São Paulo, 04 de setembro de 2015.
 ROBERTO LEMOS
 Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009869-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009869-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
 AGRAVANTE : IND/ R CAMARGO LTDA
 ADVOGADO : SP132877 ALESSANDRA CRISTINA GALLO e outro(a)
 AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

DECISÃO

Vistos.

Ao menos nesta fase de cognição sumária não diviso os contornos da aparência do bom direito, e tampouco a relevância das razões invocadas, a autorizar a suspensão dos efeitos da r. decisão impugnada.

Com efeito, como bem registrado pelo MM. Juiz prolator do provimento hostilezado:

"O executado requer (a) a exclusão do imóvel de nº 87.435 do ORI de São Carlos da avaliação, pois não penhorado efetivamente; (b) decretação de nulidade dos atos posteriores à reavaliação, por faltar sua intimação quanto a esta; (c) a adoção da avaliação que produziu acerca dos bens penhorados, especialmente se o exequente concordar; e (d) aplicação do produto da arrematação ao pagamento do parcelamento, com aproveitamento dos descontos, por quitação à vista.

Quanto à inexistência de penhora do imóvel de nº 87.435, tem razão o executado. Contudo, disso não decorre a desnecessidade de penhorá-lo. O oficial de Justiça certificou que o imóvel está indiviso, pelas benfeitorias efetuadas (fls. 82/v); pendente regularização administrativa da unificação. Portanto, a penhora que incidir sobre as partes refletirá sobre o todo. Ainda assim, é possível que o imóvel indigitado se refira a parcela não efetivamente penhorada. Por isso, penhoros já o imóvel, por termo.

Não há nulidade dos atos posteriores à reavaliação, pois o executado foi intimado. Reza o art. 238 do Código de Processo Civil que a intimação pode ser feita à parte, seu representante legal ou advogado. O prazo é da parte. A intimação ao advogado forma presunção legal de que parte sabe do ato processual que deve praticar. Naturalmente, intimada a própria parte, esta deverá comunicar-se com o advogado, para então postular por ela.

Serve de intimação da reavaliação o acompanhamento feito pelo representante legal da parte à diligência, devidamente certificado (fls. 464).

Prosseguindo na análise dos requerimentos, há dois motivos para suspender o leilão.

O primeiro - e mais influente deles - é a notícia de parcelamento. Enquanto vigor parcelamento, suspende-se a exigibilidade o crédito tributário, donde os atos expropriatórios não podem se ultimar. Entretanto, para se cancelar o leilão, o exequente deverá confirmar vigente o parcelamento.

O segundo, se for o caso de prosseguir a excussão, considerando que a nova penhora ora efetuada muda o quadro, não é irrazoável oportunizar ao exequente se manifestar sobre a avaliação do próprio executado. Se aceita, será o valor para nova hasta. Note-se que o executado, embora suscite faltar penhora ao imóvel de nº 87.435, inclui-o em sua avaliação.

1. Suspendo as hastas de fls. 514.

2. Penhoros por termo o imóvel de matrícula nº 87.435, do ORI de São Carlos (imóvel situado na cidade de São Carlos, em rua particular; fls. 266; ver também descrição às fls. 465), de propriedade do executado Indústrias R. Camargo Ltda (CNPJ nº 59.609.735/0001-60).

3. Dispensar a nomeação de depositário, figura restrita a bens móveis (Código Civil, art. 627).

Cumpra-se:

a. Providencie-se o registro da penhora, pelo ARISP.

b. Comunique-se a suspensão à CEHAS.

c. Intime-se o executado para ciência, por publicação, sem nova oportunidade de embargos.

d. Intime-se o exequente a, em 30 dias, informar sobre a vigência do parcelamento, especialmente se abrange todas as inscrições em cobro, e se manifestar sobre as avaliações feitas pelo executado e sobre a possibilidade de se aplicar o produto da arrematação à quitação do débito com descontos.

e. Após, venham conclusos, para deliberar sobre o valor da avaliação e eventual suspensão da execução, por parcelamento." (fl. 373/373vº)

Pelo exposto, certo que os requisitos do art. 558 do CPC são aditivos e conexos, indefiro o pedido de liminar.

Dê-se ciência.

Intime-se a parte contrária para, querendo, apresentar resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010135-27.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010135-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : SOLANGE REIS FERREIRA
ADVOGADO : SP142260 RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00073234520154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela SOLANGE REIS FERREIRA contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Alega a embargante que a decisão de fls. 126/127 foi omissa quanto aos documentos anexados aos autos, indicada na própria minuta do recurso de agravo. Afirma que juntou à minuta do recurso cópia integral dos autos do mandado de segurança que tramitava em primeira instância. Aduz que "*não se sabe por qual motivo, as últimas folhas dos autos do mandado de segurança, mais especificamente fls. 113 a 120, não foram encartadas aos autos do agravo de instrumento após a sua distribuição no setor de protocolos, sendo certo que até o momento da distribuição todas as folhas estavam anexadas ao recurso*" (fls. 130).

É o relatório. Decido.

Conforme art. 535 do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou ainda, quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Aduz a embargante que a decisão foi omissa quanto aos documentos anexados aos autos, indicada na própria minuta do recurso de agravo.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou completar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor desta ou daquela parte.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

Afora tais hipóteses, tem sido admitida pela jurisprudência a modificação substancial do julgamento nas situações de *erro material*, ou ainda, de *erro de fato*, como por exemplo, quando a matéria julgada não tem pertinência com o objeto em lide.

No presente caso, não vislumbro a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a decisão embargada está respalda não só na legislação de regência, mas também em firme jurisprudência do STJ no que concerne às consequências jurídicas derivadas da interposição de recursos desacompanhado de peças obrigatórias.

Anoto, por fim, que o embargante não traz à consideração nenhum elemento indicativo consistente de que a cópia da decisão agravada compunha a documentação apresentada no ato da interposição do recurso.

Diante disso, torna-se claro que os embargos declaratórios opostos, em verdade, têm como objetivo apenas o reexame da matéria já decidida, o que não é autorizado em tal via recursal. O inconformismo da parte não deve servir de base para o presente recurso, devendo utilizar-se, a mesma, da via processual adequada para tanto.

Ante o exposto, dada a ausência de omissão na decisão ora atacada e considerando que os presentes embargos foram opostos com a finalidade de amparar o inconformismo da parte e possibilitar a rediscussão da matéria - o que é vedado pelo nosso ordenamento jurídico - rejeito os embargos de declaração .

Ante o exposto, rejeito **os embargos de declaração.**

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010384-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010384-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : BRASIL KIRIN LOGISTICA E DISTRIBUICAO LTDA
ADVOGADO : SP154074 GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO(A) : Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI e outros(as)
: Servico Social da Industria SESI
: Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
: Servico Social do Comercio SESC
: SERVICO BRASILEIRO DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS SEBRAE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00057069120144036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Brasil Kirin Logística e Distribuição Ltda. contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Osasco/SP (fls. 117/123), pela qual, em sede de mandado de segurança, foi deferido parcialmente o pedido de liminar para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária (cota patronal e entidades terceiras) incidente sobre terço constitucional de férias, mantida a contribuição sobre férias gozadas e os primeiros quinze dias de afastamento do funcionário por motivo de doença.

Sustenta a agravante, em síntese, que seriam indevidas as cobranças das contribuições incidentes sobre referidas verbas em razão do caráter indenizatório de que se revestem, bem como por se encontrarem em consonância com o art. 195, I, "a", da Constituição Federal de 1988. Formula pedido de efeito suspensivo que ora aprecio.

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros **quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença** não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim indenizatória, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011); "PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença (STJ, AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, TRF3 - DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE - QUINTA TURMA); "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento

no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Alessandro Diaféria, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.);

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO POR ACIDENTE OU DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, GRATIFICAÇÃO NATALINA CORRESPONDENTE AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, ADICIONAL DE 1/3 SOBRE AS FÉRIAS E FÉRIAS INDENIZADAS. IMPOSSIBILIDADE. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO.

1. A contribuição previdenciária não incide sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença, uma vez que, nesse período, não há prestação de serviços, tampouco recebimento de salário, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
2. O aviso prévio indenizado não tem natureza salarial, e, portanto, não deve ser computado para fins de incidência da contribuição previdenciária. Tal verba é paga a título de indenização pela rescisão do contrato sem a observância do prazo previsto em lei, e não a título de contraprestação de serviços.
3. Pelos mesmos motivos, também não incide a contribuição previdenciária sobre a parcela da gratificação natalina correspondente ao período de aviso prévio indenizado.
4. O adicional de 1/3 (um terço) sobre as férias não sofre a incidência da contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário é que compõem a base de cálculo do tributo, o que não ocorre com o terço constitucional sobre as férias. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal e da Primeira Turma desta Corte.
5. As férias indenizadas, do mesmo modo, têm natureza indenizatória e, por isso, não integram a base de cálculo da contribuição prevista no artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.

6. Agravo legal não provido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento Nº 0037025-76.2010.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Federal Convocado Adenir Silva, DE 14/06/2011, 1ª Turma);

"AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AVISO PRÉVIO E FÉRIAS INDENIZADOS. TERÇO CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.
2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.
3. Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".
4. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.
5. Férias Indenizadas - a teor do 28, § 9º, alínea d, tais verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título indenizatório, é dizer, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização. Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho.
6. Agravo legal improvido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento Nº 0033255-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, D.E. 19/5/2011, 5ª Turma).

Anoto que a medida provisória nº 664/2014 alterou o § 3º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, somente para acrescentar mais quinze dias ao período que cabe o empregador pagar ao segurado empregado o seu salário integral, nesses termos:

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado que ficar incapacitado para seu trabalho ou sua atividade habitual, desde que cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei: (Redação dada pela Medida Provisória nº 664, de 2014) (Vigência).

.....
§ 3º Durante os primeiros trinta dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença ou de acidente de trabalho ou de qualquer natureza, caberá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. (Redação dada pela Medida Provisória nº 664, de 2014) (Vigência).

Registro que as mesmas razões atribuídas às verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença, aplicam-se ao período ampliado pela Medida Provisória nº 664/2015, tendo em vista o caráter indenizatório da verba em questão.

Em recente decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição sobre os primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença, nesses termos:

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

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts.

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

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à

hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

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

2.4 Terço constitucional de férias.

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

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

O pagamento de **férias gozadas** tem natureza remuneratória e, portanto, incidindo contribuição previdenciária, entendimento que encontra apoio em precedentes do E. STJ a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. *"É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.*

2. *O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).*

3. *Agravo regimental não provido".*

(STJ, AgRg no REsp 2012/0244503-4, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, j. 21.02.2013, DJE 27.02.2013);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

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

2. *É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.*

3. *O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.*

4. *Recurso Especial não provido.*

(STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 01.03.2011, DJE 16.03.2011)

Consigno o entendimento adotado pelo Colendo STJ nos autos do EDcl nos EDcl no REsp nº 1.322.945/DF, julgado em 25.02.2015, no qual a 1ª Seção do STJ acolheu os embargos de declaração da Fazenda Nacional para declarar a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.

Destarte, neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade na tese de inexigibilidade da contribuição (cota patronal e entidades terceiras) incidente sobre primeiros 15/30 dias de afastamento do empregado a título de auxílio-doença, e preenchido também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante do desembolso de valores que nada por ora autoriza concluir sejam devidas, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo ao recurso apenas para afastar a exigibilidade de contribuição previdenciária (cota patronal e entidades terceiras) incidente sobre a contribuição acima referida.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010534-56.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
 AGRAVANTE : INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO
 ADVOGADO : SP151812 RENATA CHOEFI HAIK
 AGRAVADO(A) : NAYLOR GARCIA BACHIEGA e outro(a)
 : RENATO CORREIA DE BARROS
 ADVOGADO : DF022256 RUDI MEIRA CASSEL e outro(a)
 PARTE RÉ : FUNDACAO DE PREVIDENCIA COMPLEMENTAR DO SERVIDOR PUBLICO FEDERAL DO
 : PODER EXECUTIVO FUNPRESP EXE
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00015493420154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo contra decisão que, nos autos de mandado de segurança, objetivando a autorização para depositar em juízo a diferença entre a contribuição previdenciária de 11% do regime próprio da previdência social, nos termos da LC 1.012/2007, deferiu a liminar para determinar à parte impetrada que, provisoriamente, até o julgamento final da ação, promova a retenção na fonte de 11% da totalidade da base contributiva da remuneração da parte impetrante (de acordo com o regime anterior à edição da Lei nº 12.618/2012), e, ato contínuo, deposite judicialmente à ordem do juízo a diferença entre o montante que atualmente já vem sendo retido e recolhido (e assim deve permanecer) a o valor total retido.

Em suas razões, a agravante sustenta, em síntese, que; a Lei 12.618/2012 é um marco regulatório, de modo que o direito de opção somente pode ser exercitado por quem era servidor público federal quando do início do FUNPRESP- EXE em 04.02.2013. Afirma que aquele que ingressou após o advento da mencionada lei não tem a mesma prerrogativa do servidor que já estava nos quadros da União. Nessa linha de raciocínio, argumenta que o servidor que ingressou no serviço público federal a partir de 04.02.2013, oriundo do serviço público estadual, distrital ou municipal, sem quebra de continuidade, está sujeito ao limite teto do RGPS para receber benefício junto ao regime de previdência da União e fará jus a um benefício especial complementar (art. 22).

É o relatório. Decido.

O deferimento de medida liminar, nos autos de mandado de segurança, na forma do disposto no art. 7º, inciso III, da lei 12.016/2009, está subordinado à comprovação da existência de fundamento relevante, e ocorrerá quando do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida.

Neste primeiro juízo, caracterizado por cognição sumária, não vejo presentes motivos para suspender os efeitos da decisão agravada.

A verossimilhança das alegações restou bem explicitada pelo juízo *a quo*, que assim se pronunciou:

"Com a criação da FUNPRESP, o valor das aposentadorias e pensões no serviço público civil deixará de ser integral ou de ter por base de cálculo a totalidade da remuneração, e ficará limitado ao teto do RGPS. Para fazer jus ao benefício, o servidor contribuirá com 11% deste limite.

A regra se refere, obrigatoriamente, a todos os servidores que ingressarem no serviço após a instituição do fundo.

Os servidores que já estavam no serviço público antes da criação do fundo, por sua vez, poderão continuar contribuindo com a totalidade de sua remuneração.

Dessa forma, o servidor que já estava no serviço público, antes da criação da Funpresp, poderá continuar contribuindo com a totalidade de sua remuneração, ainda que mude de cargo e de órgão, desde que tenha saído de um cargo e assumido outro, ininterruptamente.

Em conclusão, se há comunicação, a entrada da parte impetrante no serviço civil atual, perante órgão federal, não deve ser considerada como inaugural. E, como a entrada primeira ocorreu anteriormente à lei nº 12.618/2012, devem ser suspensos os efeitos do §8º do art. 3º da referida Lei, quando a vinculação ao RGPS e ao FUNPRESP."(fl. 28).

O *periculum in mora* também está patenteado no risco de que a parte autora seja compelida a submeter-se a regime previdenciário que lhe seja desfavorável.

Assim presentes os requisitos e pressupostos autorizadores da tutela antecipada, inviável o acolhimento da pretensão do agravante de concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, na forma do art. 527, II, c/c art. 558, ambos do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010829-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010829-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : VIA VAREJO S/A
ADVOGADO : SP239953 ADOLPHO BERGAMINI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00055371920144036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Ao menos neste juízo de cognição sumária, não diviso os contornos da aparência do bom direito a autorizar o deferimento da pleiteada liminar. Com efeito, como bem ressaltado na r. decisão impugnada:

"(...)

Como bem frisou o impetrante (...) em se tratando de mandado de segurança, a Lei só prevê o recebimento do Recurso de Apelação no efeito devolutivo, então o seu regular efeito seria apenas o devolutivo. (...) - negritei. Dessa maneira, não reconheço a obscuridade, uma vez que o recebimento da apelação, em sede mandamental, opera-se apenas no efeito devolutivo. Até porque a sentença denegou a segurança, não havendo, portanto, efeitos a serem suspensos. Pelo exposto, recebo estes embargos porque tempestivos, mas nego-lhes provimento".

Pelo exposto, certo que os requisitos do art. 558 do CPC, são conexos e aditivos, INDEFIRO a postulada liminar.

Dê-se ciência. Intime-se a agravada para, querendo, apresentar resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010938-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010938-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MASUHIRO HIRANO massa falida e outro(a)
: MASUHIRO HIRANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00078663320014036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Ao menos nesta fase de cognição não exauriente, tenho como presentes os sinais da aparência do bom direito nas alegações deduzidas pela

agravante no sentido de:

"A gradação legal estabelecida pelo art. 11 da Lei de Execuções Fiscais tem como objetivo priorizar a penhora sobre bens de reconhecida liquidez, em atenção ao princípio de que o processo de execução deve ser eficaz e útil ao credor.

Portanto, no intuito de dar eficácia ao art. 11, I, da Lei de Execuções Fiscais e ao art. 655, I, do Código de Processo Civil, a Lei nº 11.382/2006 permitiu ao Juízo da execução de forma expressa e incontroversa a localização e o bloqueio, preferencialmente por meio eletrônico, de numerários dos devedores depositados em instituições financeiras.

Pondera-se que os valores eventualmente depositados em cooperativas de crédito, embora estejam em primeiro lugar na ordem de preferência fixada pelo art. 11, da LEF e pelo art. 655, do CPC, não são alcançados pela penhora "on line", através do Sistema BacenJud.

Ressalta-se, ainda, que a execução fiscal se processa há vários anos sem garantia e/ou sem garantia suficiente, estando configurado o esgotamento dos meios disponíveis para a Exequente resgatar o crédito público." (fls.04/04v.º)

Presente, portanto, a relevância das razões apresentadas, reputo evidenciado o risco de perecimento do vindicado, diante da latente necessidade da providência reclamadas (expedição de ofício à cooperativa e ao BACEN), por se mostrar como único meio disponível no momento para assegurar a garantia de satisfação do débito.

Ante o exposto, concedo liminar para assegurar à agravante seja providenciado pelo Juízo "a quo" o necessário para expedição do ofício para cooperativa e para o Banco Central do Brasil, como postulado à fl. 05 destes.

Dê-se ciência.

Intime-se a parte contrária para, querendo, apresentar resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011007-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011007-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : PRIMITIVA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
REPRESENTANTE : MARCIA IERVOLINO
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038201620154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fl. 177: Nos termos previstos pelo artigo 501 do Código de Processo Civil e pelo artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal, homologo a desistência do Agravo de Instrumento.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao juízo de origem com as cautelas de estilo.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011212-71.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011212-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : HAYS RECRUTAMENTO E SELECAO LTDA
ADVOGADO : SP151647 LUCIANA DE TOLEDO PACHECO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00069813420154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 12ª Vara Cível Federal de São Paulo, pela qual, em sede de mandado de segurança, foi deferido pedido de liminar determinando a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de quinze dias de afastamento anteriores à concessão do auxílio-doença ou auxílio-acidente, terço constitucional de férias, auxílio-creche e férias indenizadas e não gozadas.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0006981-34.2015.4.03.6100, foi prolatada sentença julgando procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011326-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011326-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : OLGA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP051362 OLGA DE CARVALHO
AGRAVADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE AUTORA : LAURO DE TOLEDO LARA JUNIOR e outros(as)
: MARCELO YOSHIO HAGA
: JANY NOVAES GOMES DA SILVA
: IRMA MAMONI CISNEROS MALDONADO
: BRUNO BERRI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00580252519974036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Olga de Carvalho contra decisão que, nos autos de execução movida contra a União, reputou como válidos os valores apurados pela contadoria judicial de fls. 329/331, por estarem em consonância com o julgado e com o provimento COGE 64/05, entendendo não existir saldo remanescente a ser requisitado em favor da parte autora, ora agravante, e indeferiu o pedido de expedição de ofício requisitório complementar.

Em suas razões, sustenta a agravante, em síntese, que a decisão agravada contraria entendimento do Supremo Tribunal e gera enriquecimento ilícito por parte da administração pública.

Posterguei a apreciação do pedido de efeito suspensivo para momento posterior à apresentação da contraminuta.

Contraminuta apresentada às fls.194/198.

É o relatório. Decido.

O deferimento do efeito suspensivo pretendido está condicionado à presença dos requisitos do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*.

Entretanto, ao menos por ora, a parte agravante não se desincumbiu do ônus de demonstrar a plausibilidade do direito invocado, o que justificaria a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Não há evidência da existência de violação à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no que tange ao regime jurídico de juros em matéria de precatórios. Anoto, a propósito disso, que a decisão agravada de fl. 186 faz menção específica ao item 3 da decisão de fls. 320/321, em que fica evidenciado que o entendimento adotado na decisão agravada está em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e

do Superior Tribunal de justiça.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se. Publique-se, comunique-se.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011521-92.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.011521-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : KARLA PORFIRIO MUNHOZ
ADVOGADO : DENISE FRANCO LEAL (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ºSSJ > MS
No. ORIG. : 00049071620154036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de um agravo de instrumento interposto por Karla Porfirio Munhoz contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS (fls. 74/76), consubstanciada no indeferimento de pedido de antecipação de tutela em ação anulatória de ato administrativo c.c. obrigação de fazer intentada com o fim de assegurar a adesão ao Programa de Financiamento Estudantil - FIES.

Sustenta a recorrente, em síntese, que: *"as condutas do MEC e do FNDE ao estabelecer deixar de financiar o curso da Recorrente em sua integralidade, mesmo que a mesma tenha optado por ser 100% de seu curso financiado, constitui ato nulo por vício na motivação e na forma, além de violar o princípio da legalidade, da razoabilidade, a boa-fé objetiva, a segurança jurídica e o direito adquirido", e também que, "está demonstrado o receio de dano irreparável e de difícil reparação, uma vez que os contratos não sejam formalizados os estudantes não conseguirão manter-se matriculados nas Instituições de Ensino".*

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Ao menos neste juízo de cognição sumária, compreendo que as razões não são hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, ao aduzir que: *"...a autora demonstrou fazer jus ao financiamento, mas não restou esclarecida a razão de não ter sido deferido o percentual pretendido (100%). Sucede que ainda que autora tenha alegado que a causa reside no reajustamento das mensalidades em percentuais acima de 6,41%, não trouxe documentos que demonstrassem tal hipótese".*

Assim, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011578-13.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.011578-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : LUCIENE GONCALO DE OLIVEIRA e outro(a)
 : HENRIQUE JORGE DE BRITO YULE
ADVOGADO : DENISE FRANCO LEAL (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO : MS005181 TOMAS BARBOSA RANGEL NETO e outro(a)
PARTE RÉ : CARLOS EDUARDO PIRES FIGUEIREDO
ADVOGADO : MS003342 MARCO ANTONIO FERREIRA CASTELLO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00114048020144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

Decisão

Vistos.

Forçado a reexaminar o até aqui processado em razão da ocorrência de erro material na decisão de fls. 114, tenho que merece ser reconsiderada.

Passo à apreciação do agravo de instrumento.

É caso de ser concedida a isenção do pagamento das custas processuais, pois, trata-se de beneficiário da assistência judiciária gratuita, assistido pela Defensoria Pública da União, que indica ser pessoa pobre nos termos da lei.

No mais, conforme ressaltado na peça recursal em apreço, a questão subjacente ao objeto do presente agravo, vale consignar, que os contratos de arrendamento residencial obedecem, precipuamente, sua missão social de fomentar e garantir o acesso à moradia e habitação próprias a diversos segmentos sociais mais fragilizados, sendo certo que a função social ligada ao direito constitucional de moradia afigura-se evidente nos termos do artigo 6º da Constituição Federal.

Ao meu sentir, por si só, esse fato faz exsurgir a relevância da fundamentação apresentada para o alcance do visado efeito suspensivo ao apelo interposto contra o r. julgado de primeiro grau, emergindo certo o fundado receio de possibilidade de ocorrência de lesão grave, na alegação deduzida pelos agravantes no sentido de que, caso não assegurada a medida perseguida, ficarão obrigados a desocupar o imóvel, restando esvaziado, por conseguinte, o recurso interposto em momento anterior.

Pelo exposto, com apoio no art. 558, do Código de Processo Civil, reconsidero a r. decisão de fl. 114, e defiro liminar para manter os agravantes na posse do imóvel até ulterior deliberação.

Dê-se ciência. Intime-se a CEF para, querendo, apresentar resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011581-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011581-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : ONIXSAT RASTREAMENTO DE VEICULOS LTDA e filia(l)(is)
 : ONIXSAT RASTREAMENTO DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : ONIXSAT RASTREAMENTO DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : ONIXSAT RASTREAMENTO DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)

AGRAVADO(A) : ONIXSAT RASTREAMENTO DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : ONIXSAT RASTREAMENTO DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : ONIXSAT RASTREAMENTO DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : ONIXSAT RASTREAMENTO DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : ONIXSAT RASTREAMENTO DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : ONIXSAT RASTREAMENTO DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : ONIXSAT RASTREAMENTO DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : ONIXSAT RASTREAMENTO DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : ONIXSAT RASTREAMENTO DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ : Servico Social do Comercio SESC e outros(as)
: Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
: Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00019859020154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) interposto contra decisão monocrática proferida às fls. 171/7 na forma do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, tirado de decisão agravada que indeferiu o pedido liminar em sede de mandado de segurança, bem como o agravo legal.

Sendo assim, com a prolação de sentença, resta prejudicado o pedido da agravante, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento e o agravo legal.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento e o agravo legal, nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011888-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011888-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : SERGIO CARDOSO DA SILVA e outro(a)
 : VALDIRENE LEDES MAGALHAES
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00021422120154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Fl. 86: Nos termos previstos pelo artigo 501 do Código de Processo Civil e pelo artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal, homologo a desistência do Agravo de Instrumento.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao juízo de origem com as cautelas de estilo.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012742-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012742-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : ATC BRASIL DISTRIBUIDORA DE ELETRO-ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00065007120154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos do mandado de segurança, que deferiu o pedido de liminar para afastar da base de cálculo das contribuições previdenciárias os valores pagos a título de auxílio ao empregado nos primeiros trinta dias de afastamento por motivo de doença ou acidente de trabalho.

Conforme noticiado nas fls. 121/122 e em consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal, verifico que já foi proferida sentença nos autos de origem, motivo pelo qual restou prejudicado o julgamento do presente recurso.

Diante do exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Oportunamente, encaminhem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012743-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012743-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2015 234/1368

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : EVERIS BRASIL CONSULTORIA DE NEGOCIOS E TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA.
ADVOGADO : SP139291 GERMAN ALEJANDRO SAN MARTIN FERNANDEZ e outro(a)
PARTE RÉ : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC e outros(as)
 : Servico Social do Comercio SESC
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00069718720154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.
Após, venham os autos à conclusão.
~~Intimem-se.~~

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012755-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012755-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES VILELA DE FARIA
ADVOGADO : SP282654 MARCELO AUGUSTO PAULINO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00041259120154036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria de Lourdes Vilela de Faria contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP (fls. 55/64), pela qual, em sede de ação ordinária, foi indeferido o pedido de justiça gratuita.

Sustenta a recorrente, em síntese, que "para a comprovação da insuficiência de recursos, basta que o necessitado declare sua condição de hipossuficiência financeira, como prevê o artigo 4º da Lei nº 1.060/50".

É o breve relato. Decido.

Inicialmente, consigno que não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da Justiça Gratuita.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Uma primeira consideração a ser feita é que a Lei nº 1.060/50, nos termos do art. 4º, "caput", dispõe admitindo a simples afirmação, na própria petição inicial, da necessidade do benefício pela parte para a sua concessão que, porém, não prescinde de produção probatória quando a postulação é efetuada no curso da ação. Por outro lado, o artigo 5º do mesmo diploma legal interpretado a "contrario sensu" autoriza o indeferimento desde que respaldado em fundadas razões.

Neste sentido os precedentes do STJ:

'RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA GRATUITA. INDEFERIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO.

- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º).'

(Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU, aos 14/12/98, p. 242.)

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REMUNERAÇÃO DE SERVIDORES. CONVERSÃO DA URV PARA O REAL. PARCELA RESULTANTE DAS DIFERENÇAS APURADAS. NATUREZA SALARIAL. RESOLUÇÃO 245/STF. INAPLICABILIDADE. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART. 4º DA LEI 1.060/50. INDEFERIMENTO EXPRESSO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL A QUO. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM

1. As verbas percebidas por servidores públicos, resultantes da diferença apurada na conversão de sua remuneração da URV para o Real, têm natureza salarial, por isso que estão sujeitas à incidência de imposto de renda e de contribuição previdenciária.

(Precedentes: EDcl no RMS 27.336/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 14/04/2009; RMS 27.338/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 19/03/2009; AgRg no RMS 25.995/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 01/04/2009; RMS 28.241/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 18/02/2009; AgRg no RMS 27.614/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 13/03/2009) 2. A Resolução Administrativa 245 do Supremo Tribunal Federal é inaplicável in casu, porquanto versa sobre as diferenças da URV referentes, especificamente, ao abono variável concedido aos magistrados pela Lei 9.655/98, sendo certo o reconhecimento da natureza indenizatória da aludida verba no bojo da mencionada Resolução. (Precedentes: AgRg no RMS 27.577/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 11/02/2009; AgRg no RMS 27.614/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 13/03/2009; RMS 19.088/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2007, DJ 20/04/2007) 3. **A mera declaração do interessado acerca da hipossuficiência é bastante à concessão da gratuidade da justiça, sendo certo que referido documento reveste-se de presunção relativa de veracidade, suscetível de ser elidida pelo julgador que entenda haver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado.** (Precedentes: RMS 27.338/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 19/03/2009; RMS 27.582/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/03/2009; RMS 26.588/MS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 15/09/2008; AgRg no AgRg no Ag 978.821/DF, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 15/10/2008) 4. In casu, o Tribunal de origem assentou que, in verbis: 'Num aspecto apenas merecem acolhimento os embargos opostos, seja, no que diz com a apreciação do pedido de assistência judiciária gratuita formulado pelo impetrante. Foi omissis o acórdão neste ponto, merecendo complementação. Quanto ao pedido, todavia, tenho que não procede, conquanto incompatível o benefício da assistência judiciária gratuita a vista da remuneração do cargo que exerce (Oficial Escrevente - Auxiliar de Juiz).' 5. **Recurso ordinário desprovido.**

(RMS 27.617/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 03/08/2010).

JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. ALEGAÇÃO DE CONDIÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM'. INDEFERIMENTO DO PEDIDO COM BASE NAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO NESTA CORTE. SÚMULA 07/STJ.

I - O benefício da justiça gratuita é concedido mediante a simples afirmação da parte de que não está em condição de arcar com as custas do processo. Entretanto, tal afirmação possui presunção juris tantum, podendo ser confrontada por outras provas lançadas aos autos, nos termos do § 1º do art. 4º da Lei 1.060/50.

II - A decisão do Tribunal a quo que indefere pedido de justiça gratuita com base nas provas dos autos não pode ser revista nesta Corte ante o óbice previsto na súmula 7/STJ.

III - Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1052158/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/06/2008, DJe 27/08/2008).

Ainda neste sentido, trago à colação julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. 1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento. 2. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática terminativa que negou seguimento à apelação, mantendo incólume a sentença apelada. 3. A afirmação de ausência de condições para custear o processo sem prejuízo próprio, constitui em favor do ora agravante presunção relativa, no sentido da obtenção do benefício da Lei Federal nº 1.060/50. No entanto, em havendo fundadas razões, poderá o juiz indeferir o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária, como tem entendido o STJ. 4. Com efeito, o MM. Juízo a quo julgou procedente a impugnação proposta pela CNEEN e revogou a Assistência Judiciária Gratuita aos apelantes com base em extratos juntados aos autos pela impugnante, os quais dão conta de que os apelantes recebem, mensalmente, valores brutos superiores a R\$7.000,00 (sete mil reais, fls. 10/21), não havendo que falar em prejuízo de seu sustento ou de sua família em tendo de arcar com as custas do processo. Os apelantes, por seu turno, sequer contestam a renda apontada na presente impugnação, nem tampouco trouxeram aos autos documentos que justifiquem gastos familiares substanciais, que possam levar à conclusão de miserabilidade, mesmo com a apontada renda. 4. Agravo legal improvido.

(AC 000034-57.2014.4.03.6100, rel. Des. Fed. Helio Nogueira, 1ª Turma, j. 03/03/2015, publ e-DJF3 11/03/2015);

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA - JUSTIÇA GRATUITA - INDEFERIMENTO PELO JUÍZO - POSSIBILIDADE - ART. 5º, LEI 1.060/50 - PRESUNÇÃO RELATIVA - RECURSO IMPROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. A presunção supra referida é relativa e não absoluta. 4. Embora a lei em comento faculte à parte contrária a elisão dessa presunção, a Lei nº 1.060/50 concede ao Juízo, ao apreciar o pedido, indeferi-lo, desde que com a devida fundamentação. 5. Assim dispõe o art. 5º, Lei nº 1.060/50: "Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas." 6. O Juízo, convencido de que o valor recebido anualmente pela autora não enseja a miserabilidade

alegada, entendeu por indeferir o pleito de justiça gratuita. 7. O recorrente não logrou êxito em comprovar que o valor recebido é realmente consumido por todas as despesas alegadas. 8. Agravo de instrumento improvido.

(AI 0028279-20.2013.4.03.0000, rel. Des. Fed. Nery Junior, 3ª Turma, j. 06/02/2014, publ. e-DJF3 14/02/2014);

'PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI 1.060/50. RENDIMENTOS INFERIORES A TRÊS SALÁRIOS MÍNIMOS.

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal garante a todos a assistência jurídica gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física. O art. 4º da Lei nº 1.060/50 disciplina a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, vale dizer, 'mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família'. É certo que não há parâmetro expresso na legislação para se caracterizar a situação de pobreza da autora ou qualquer prova acerca da condição da demandante de custear as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. Nessa situação, considera-se razoável, para aferição da situação de hipossuficiência idônea a garantir os benefícios da gratuidade de justiça, uma renda inferior a três salários mínimos. Consta dos autos originários e destes que o apelado percebeu um total de rendimentos tributáveis equivalentes a uma renda mensal superior a três salários mínimos da época, ostentando, assim, situação financeira privilegiada em relação à média dos trabalhadores brasileiros, razão pela qual deve ser indeferido o pedido de justiça gratuita.

Apelação provida.'

(Processo nº 2010.61.00.000987-3/SP, AC 1567809, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, j. 17/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data:24/05/2012).

No caso dos autos, o MM. Juiz "a quo", amparado em vasta jurisprudência, indeferiu o pedido de justiça gratuita consignando que "(...) conforme os demonstrativos de pagamento carreados pela própria autora às fls. 29/31, a mesma tem vencimentos na ordem de R\$ 13.764,28 (TREZE MIL, SETECENTOS E SESSENTA E QUATRO REAIS E VINTE E OITO CENTAVOS), o que demonstra a sua capacidade contributiva diferenciada, dando mostras de que teria como suportar os ônus decorrentes de eventual sucumbência, certo ainda que as custas judiciais são de pequena monta, donde que não se enquadra na conceituação legal estabelecida no parágrafo único do artigo 2º da Lei 1.060/50" e as razões do presente recurso não infirmam a motivação da decisão proferida em primeira instância, na medida em que não se tem por demonstrada a hipossuficiência financeira da agravante a ensejar a concessão do benefício almejado.

Com efeito, a cópia do demonstrativo de vencimentos e descontos juntado à fl. 54 revela que a recorrente recebe vencimentos brutos no valor de R\$ 13.764,28, alcançando montante líquido de R\$ 5.825,28, valor que não permite concluir tratar-se de pessoa economicamente hipossuficiente a autorizar a concessão do benefício nos termos da lei, também nada trazendo aos autos no sentido de comprovar que as despesas ordinárias suportadas reduzam consideravelmente os rendimentos do núcleo familiar, prejudicando o sustento próprio ou da família. Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014069-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014069-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO CANIZARES
ADVOGADO : SP261567 CAMILA SILVEIRA CANIZARES
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP234570 RODRIGO MOTTA SARAIVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00060989520144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Ao menos nesta fase de cognição sumária, tenho como evidenciados os requisitos do art. 558 do CPC. Com efeito, as regras postas nos arts. 652, §2º, 615, 615-A e art. 653, todos do Código de Processo Civil, só têm aplicabilidade viabilizada após a formação do título executivo judicial. As sempre visadas efetividade e celeridade não se sobrepõem à garantia constitucional do devido processo legal.

Presentes, portanto, os contornos da aparência do bom direito, emerge certo o risco de ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação na latente possibilidade de o agravante ter bens arrestados sem a necessária observância do devido processo legal.

Pelo exposto, DEFIRO a postulada liminar.

Dê-se ciência. Intime-se a agravada para, querendo, apresentar resposta no prazo legal.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014077-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014077-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : MARIA TEREZINHA VEREGUE ALVARES
ADVOGADO : SP340000 ANTONIO CARLOS DE BARROS GOES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002906820154036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA TEREZINHA VEREGUE ALVARES contra decisão do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Marília/SP (fl. 42), que indeferiu o pedido de justiça gratuita.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Sucintamente relatados, decido.

Inicialmente, consigno não haver hipótese de prevenção entre este recurso e o agravo de instrumento nº 0016141-26.2010.4.03.0000, já julgado nos idos de 2012, conforme se verifica do extrato processual juntado às fls. 50/51.

Ademais, não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da Justiça Gratuita, conforme orientação adotada pelo Eg. STJ no AgRg no AREsp 600.215-RS. Neste juízo de cognição sumária, diviso suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais na consideração de que o valor dos proventos recebidos pela parte não pode ser aplicado como critério único para a análise do pedido de assistência judiciária gratuita, destarte, por si só, não autorizando o imediato indeferimento do benefício, que deve ser analisado no contexto estabelecido na Lei nº 1060/50, referindo ausência de condições de arcar com as despesas do processo sem comprometimento do sustento próprio ou da família, configurando a presença do requisito de lesão grave e de difícil reparação o obstáculo ao exercício do direito de ação.

Ante o exposto, preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC, DEFIRO a postulada liminar.

Dê-se ciência. Intime-se a agravada, para, querendo, apresentar resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014174-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014174-5/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS AGRO AVICOLA EMA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00677318620114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução aos sócios indicados, tendo em vista não restar demonstrado a dissolução irregular da empresa executada.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a empresa não foi localizada no endereço constante nos cadastros de órgãos oficiais, de modo que não há como afastar a presunção segundo a qual a sociedade encerrou-se irregularmente, ensejando o redirecionamento da execução aos seus administradores, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Deixo de intimar a parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1148296, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 135 do Código Tributário Nacional que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando restar demonstrado que agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.

Nesse contexto, o simples inadimplemento da obrigação tributária, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Assim, em se tratando de dissolução da sociedade, é lícito presumir a dissolução irregularmente quando a empresa cessa suas atividades ou deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social, arquivado na Junta Comercial, desaparecendo sem indicar nova direção e sem reserva de bens suficientes para a quitação de suas obrigações fiscais. Isso porque a pessoa jurídica tem o dever de promover sua regular liquidação, averbando a dissolução no Registro Público, realizando o ativo, pagando o passivo, distribuindo eventual remanescente aos sócios, cancelando a inscrição, comunicando a desativação à Secretaria da Receita Federal, entre outras providências legais. O não atendimento dessas formalidades autoriza a presunção de que houve dissipação dos bens por parte de seus administradores, em prejuízo de eventuais credores.

De outra parte, é suficiente para a caracterização de situação autorizadora do redirecionamento da execução contra o sócio ou administrador à época do encerramento da sociedade, a certidão do oficial de justiça atestando a realidade fática acima narrada, cabendo ao interessado provar, na via própria, não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

Nessa linha, o e. Superior Tribunal de Justiça sumulou a matéria através da edição do verbete nº 435, segundo o qual "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

Na hipótese, verifico que, tendo restado negativa a tentativa de citação da pessoa jurídica executada, pois certificou o Sr. Oficial de Justiça não ter encontrado o endereço fornecido (fls. 35/37), a Exequente requereu o redirecionamento da execução aos sócios Hirokichi Chinen e Artur Yasunobu Higa (fl. 39), sobrevivendo a decisão de fls. 60/61 e 64, objeto do presente recurso.

Com efeito, de acordo com a ficha cadastral completa, apresentada pela União (fls. 51/54), embora Hirokichi Chinen e Artur Yasunobu Higa tenham integrado o quadro societário da empresa executada, na condição de administradores, desde a sua constituição em 28/06/1973 e 05/07/1996, respectivamente, não constando registro de sua retirada até a data em que a empresa deixou de atualizar seus dados junto aquele órgão (24/02/2011), não há nos autos indicação de tentativas de localização da pessoa jurídica no último endereço informado nos referidos assentamentos, razão pela qual não se pode presumir a dissolução da sociedade executada. Destaque-se que, em 17/05/2013, o Sr. Oficial de Justiça apenas certificou não ter encontrado o endereço diligenciado (fl. 37).

Ademais, como bem observou o MM. Juízo *a quo*, a pessoa jurídica executada entregou Declaração de Imposto de Renda em 28/06/2012, podendo-se presumir que esta permaneceu em atividade ao menos até aquela data.

Cumprе ressaltar a necessidade de comprovação, mediante certidão expedida por Oficial de Justiça, de que a empresa não se encontra estabelecida no último endereço registrado na JUCESP, conforme entendimento pacificado no e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ.

1. *A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN.*

2. *A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ.*

3. *Recurso Especial provido."*

(STJ - REsp 1217705/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 14.12.2010, DJe 04.02.2011).

Nessa linha, julgado desta c. Turma:

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE. DECRETO Nº 3.708/19. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. *Tendo em vista que o FGTS não tem natureza tributária, às contribuições ao fundo não se aplica o disposto no art. 135, III, do CTN.* 2. *Em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, é de se observar o art. 10 do Decreto nº 3.708/19, que preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei.* 3. *O simples inadimplemento das contribuições ao FGTS não configura infração à lei. Precedentes.* 4. ***A tentativa frustrada de citação da empresa executada, com devolução do AR negativo, não permite pressupor o encerramento irregular da empresa. Também não o permite o fato da empresa encontrar-se inapta junto ao CNPJ. Precedentes.*** 5. ***Exigir a tentativa de citação pessoal para a configuração de dissolução irregular não importa em negativa de vigência ao inciso I do art. 4º da Lei nº 6.830/80, pois perfeitamente admitida a citação pelos correios em execução fiscal. O que se nega é que o simples aviso de recebimento negativo tenha o condão de gerar a presunção de dissolução irregular, uma vez que apenas o oficial de justiça goza da fé pública necessária a atestar indicio de encerramento das atividades da empresa.*** 6. *Agravo legal improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI-nº 201003000243854, Rel. Des. Federal Cotrim Guimarães, , DJU de 17/02/11, grifo nosso).

Outrossim, vale destacar que a União não apresentou qualquer comprovação de que os referidos sócios tenham praticado atos administrativos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade durante o tempo que administraram a pessoa jurídica. Assim, não há como, por ora, atribuir-lhes a responsabilidade tributária.

Nesse sentido, orientação firmada no REsp n. 1101728/SP, sob o rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, cuja ementa transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE.

CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(STJ, REsp 1101728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki DJe de 23.03.09).

Nessa linha, os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUE NÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceituado a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial. 4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 220.735/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma, julgado em 09.10.2012, DJe 16.10.2012).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil deve enfrentar especificamente a fundamentação da decisão impugnada, demonstrando que o seu recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou não está em confronto com súmula ou com jurisprudência do Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a inclusão, no polo passivo da execução fiscal, de sócio que não constava da CDA depende de prova inequívoca de que ele, na gerência da empresa devedora, agiu em infração à lei e ao contrato social ou estatutos, ou de que foi responsável pela dissolução irregular da empresa (EREsp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169; EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217).

3. E, como consignado na decisão agravada, restando configurada a dissolução irregular da empresa, justifica-se o redirecionamento da execução ao sócio que aparece, na certidão da JUCESP, como seu último administrador, ou seja, aquele que deveria ter promovido o encerramento regular da empresa ou a atualização de seus dados cadastrais.

4. Em relação ao ex-sócio SEVERINO BALBINO DA SILVA, ele se retirou da sociedade em 04/10/2004, conforme certidão da JUCESP (fl. 359), não podendo, portanto, ser responsabilizado pela dissolução irregular da empresa devedora.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

6. Recurso improvido."

(TRF - 3ª Região - 2ª T., AI nº 2011.03.00.017639-0/SP, Des. Fed. Cecília Mello, j. em 29.08.13, DJe 06.09.13).

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal sem manifestação, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

2015.03.00.014325-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : GENILSON QUADROS SILVEIRA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00029772520154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

Comprove o agravante a apreciação do pedido de assistência judiciária gratuita perante o juízo "a quo", no prazo de 10 (dez) dias, ou promova, no mesmo prazo, a regularização das custas nos termos da Resolução n.º 278, de 16/05/2007, alterada pela Resolução n.º 426, de 14/09/2011, ambas do Conselho de Administração deste E. Tribunal, sob pena de deserção.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014413-71.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014413-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)
AGRAVADO(A) : NEUSA DE SA FUNCHAL BARROS e outro(a)
: RODRIGO DE SA FUNCHAL BARROS
ADVOGADO : SP021105 JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA e outro(a)
PARTE AUTORA : CARLOS EDUARDO B MARCONDES MOURA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 10003208219984036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Processe-se com o registro de que não há pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015259-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015259-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ROSA MARIA VICENTE DA SILVA
ADVOGADO : SP201484 RENATA LIONELLO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00031437120154036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rosa Maria Vicente da Silva contra decisão que, nos autos de ação ordinária movida contra o Instituto Nacional do Seguro Social, indeferiu o pedido de justiça gratuita.

Em suas razões, alega a agravante, que atendeu aos requisitos legais para a concessão da gratuidade da justiça.

É o relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento, nos termos do artigo 557 do CPC - Código de Processo Civil.

Com efeito, a melhor jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, a respeito da atual hermenêutica dessa Corte no que diz respeito ao deferimento das benesses da justiça gratuita às pessoas naturais, assim dispõe:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. SÚMULA 267/STF.

1 - (...)

2 - Não se mostra teratológica a decisão que determina a comprovação da necessidade de fruição dos benefícios da justiça gratuita, quando elementos colhidos nos autos dão a entender o contrário.

Precedentes.

3 - Recurso desprovido."

(RMS 26.588/MS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 15/09/2008)

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MÉDICO. DETERMINAÇÃO FEITA PELO JUIZ NO SENTIDO DE COMPROVAR-SE A MISERABILIDADE ALEGADA.

- O benefício da gratuidade não é amplo e absoluto. Não é injurídico condicionar o Juiz à concessão da gratuidade à comprovação da miserabilidade jurídica alegada, se a atividade exercida pelo litigante faz, em princípio, presumir não se tratar de pessoa pobre.

Recurso especial não conhecido."

(REsp 604425 / SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 10/04/2006 p. 198)

Note-se, portanto, que, a princípio, a mera declaração de pobreza firmada pela parte é suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família.

Corroborando este posicionamento colaciono mais um precedente do referido órgão, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. PRESSUPOSTOS ESPECÍFICOS DA AÇÃO NÃO EVIDENCIADOS. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA.

1. Não configurados os pressupostos específicos da ação cautelar - *fumus boni iuris* e *periculum in mora* -, há de ser extinta a medida cautelar, sem resolução de mérito, por carecer o autor de interesse processual.

2. A declaração de pobreza, em que se funda o pedido de assistência judiciária gratuita, encerra presunção relativa, que pode ser afastada se o magistrado entender, com base nos elementos de que para tanto dispõe, que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado.

3. Agravo regimental desprovido."

(AGRMC n.º 16598, DJE em 10/09/2010, Relator Ministro João Otávio de Noronha) (grifos nossos)

In casu, tomando por base a documentação que instruiu os autos - mais precisamente as declarações de imposto de renda de pessoa física justadas às fls. 50/57 e o holerite juntado às fls. 58 - entendo, como bem assinalou o juízo de origem, que os vencimentos percebidos pela autora não permitem presumir situação econômica que justifique o benefício processual pretendido.

Nesse sentido, já se julgou:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PESSOA FÍSICA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA. ACÓRDÃO QUE DECIDIU COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. 1. A declaração de hipossuficiência não ostenta presunção absoluta de veracidade, podendo ser afastada por provas acostada aos autos pela parte adversa ou a pedido do juízo. 2. O benefício da justiça gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, bastando, para obtenção do benefício pela pessoa física, a simples afirmação de que não está em condições de arcar com as custas do processo e com os honorários advocatícios. Nada obstante, cuidando-se de afirmação que possui presunção *iuris tantum*, pode o magistrado indeferir a assistência judiciária se não encontrar fundamentos que confirmem o estado de hipossuficiência do requerente (AgRg no REsp 1.073.892/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.11.2008, DJe 15.12.2008; AgRg no REsp 1.055.040/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 25.09.2008, DJe 17.11.2008; REsp 1.052.158/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17.06.2008, DJe 27.08.2008; e AgRg no Ag 915.919/RJ, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, julgado em 11.03.2008, DJe 31.03.2008).

3. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ, sendo certo que, in casu, o Tribunal local analisou a questão sub examine - pedido de assistência judiciária - à luz do contexto fático-probatório engendrado nos autos. 4. Agravo Regimental desprovido."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1122012, Processo: 200900229686, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Luiz Fux, Data da decisão: 06/10/2009, DJE DATA: 18/11/2009, vol. 84, pág. 128) (grifos nossos)

"AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. INDEFERIMENTO CONFIRMADO. 1. A declaração de pobreza, objeto do pedido de assistência judiciária gratuita, implica presunção relativa de veracidade, que pode ser afastada se o magistrado entender que há fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado (Lei nº 1.060/50, art. 5º). Precedentes desta Corte e do STJ. 2. Os requerentes não preenchem os requisitos para o deferimento do pedido de gratuidade judiciária, em especial, por ser um dos autores servidor da Câmara dos Deputados, ocupante do cargo de Consultor Legislativo - Área II, percebendo renda mensal suficiente para arcar com as despesas processuais. 3. Agravo regimental da parte autora não provido."

(TRF 1ª REGIÃO, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 200801000258289, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, Data da decisão: 09/02/2009, e-DJF1 DATA: 27/02/2009, pág. 326)

"PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI N.º 1.060/50. REQUISITOS DE CONCESSÃO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. CABIMENTO. - A Constituição Federal de 1988 recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação (art. 4º, da Lei nº. 1.060/50). Entretantes, a sua concessão só deverá ocorrer, consoante entendimento majoritário da jurisprudência, diante das declarações constantes nos autos não impugnadas pela parte contrária, mas desde que devidamente evidenciadas. - **In casu, demonstrado que a apelante é servidora pública federal, com proventos superiores 09 (nove) salários mínimos, resta afastada a presunção de veracidade da declaração de miserabilidade anteriormente firmada.** - A concessão do benefício acima mencionado só poderia se dar, caso a impugnada viesse a provar que, não obstante seus razoáveis rendimentos, a sua situação econômica não lhe permitia ou não lhe permite pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, fato que não se verificou nos autos. Assim, devida a condenação da particular na verba honorária sucumbencial nos presentes embargos. - Apelação improvida."

(TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 517869, Processo: 00050846520104058500, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, Data da decisão: 26/04/2011, DJE DATA: 05/05/2011, pág. 229) (grifos nossos)

Ressalta-se, ainda, que a situação de miserabilidade que integra a definição de pessoa necessitada da assistência judiciária gratuita não pode ser invocada por quem não preenche e mantém os requisitos de concessão, sob pena de desvirtuar os objetivos da lei.

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento. Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015293-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015293-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : ADILMA DA PAZ E SILVA e outro(a)
: MARCIO ORELIO TALLO
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00112822420154036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Adilma da Paz e Silva e Márcio Orelío Tallo contra a decisão de fls. 96//104, que indeferiu o pedido de tutela antecipada com vistas à suspensão do procedimento de execução extrajudicial.

Alega a parte recorrente, em síntese, que o contrato em questão deve ser informado pelo princípio da função social da propriedade, aduzindo necessidade de concreção do direito social de moradia na espécie, pugando pela não inclusão de seu nome nos cadastros de proteção ao crédito.

Feito este breve relatório, decido.

Anoto que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, 'caput', do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

Ao início, convém ressaltar que descabe a apreciação da questão do cabimento ou não da inclusão dos nomes dos agravantes nos bancos de proteção ao crédito, uma vez que não foi apreciada na decisão recorrida, cuja análise neste momento redundaria em interdita supressão de instância.

A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações acarreta o vencimento antecipado da dívida e a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira e, conforme entendimento desta Corte, legitima-se a medida nos termos da Lei n. 9.514/97, que não fere direitos do mutuário.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA DE IMÓVEL. IMPONTUALIDADE. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA CEF. INSCRIÇÃO DO NOME DO MUTUÁRIO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE. DIREITO DE ACESSO AO JUDICIÁRIO NÃO VIOLADO.

1. O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. **A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações, conforme confessado pelos agravantes, acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.**

2. O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, bem como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

3. **O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.**

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3 - QUINTA TURMA, AI 201103000156664, JUIZ ANTONIO CEDENHO, 10/08/2011)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 557, 'CAPUT', DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO - SFH - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA- LEI Nº 9.514/97 - NÃO PURGAÇÃO DA MORA - CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM FAVOR DA CREDORA - AGRAVO IMPROVIDO.

I - O fundamento pelo qual o presente recurso foi julgado nos termos do artigo 557, 'caput', do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada no âmbito desta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - O contrato firmado entre as partes possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

III - Diante da especificidade do contrato em comento, não há que se falar na aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular.

IV - Ademais, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

V - Conforme se verifica no registro de matrícula do imóvel, a agravante foi devidamente intimada para purgação da mora, todavia, a mesma deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária.

VI - Registre-se que não há nos autos qualquer documento que infirme as informações constantes na referida averbação da matrícula do imóvel.

VII - Não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo à agravante a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que, com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.

VIII - Agravo improvido.

(TRF3 - SEGUNDA TURMA, AI 201103000074751, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, 07/07/2011).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. **Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está**

perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 31.03.09).

Ademais, não merece acolhimento a alegação dos agravantes quanto à função social da propriedade, eis que referido princípio obviamente não tem o alcance de impedir que o credor fiduciário, havendo inadimplência, promova os atos expropriatórios ou de venda do imóvel objeto de contrato de financiamento, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9.514 /97.

Diante do exposto, com apoio no art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015311-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015311-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : SP166407 ISABELA POGGI RODRIGUES
AGRAVADO(A) : MARCIA VARGES SOARES
ADVOGADO : SP065558 SILVIA DE GOES e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00235052920034036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Universidade Federal de São Paulo (UNIFESP) contra decisão que, nos autos de mandado de segurança impetrado por Márcia Vargas Soares, objetivando a imediata incorporação em seu salário de percentual de 12,83%, determinou fosse expedido mandado de intimação à autoridade impetrada para que cumprisse a decisão de fls. 248, no prazo de 48 horas, sob pena de aplicação da multa diária de R\$1.000, 00 (mil reais) pelo não cumprimento, sem prejuízo de eventuais sanções penais e administrativas oportunas.

Em suas razões, sustenta o agravante, em síntese,

É o relatório. Decido.

O deferimento do efeito suspensivo pretendido está condicionado à presença dos requisitos do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*.

Entretanto, ao menos por ora, a parte agravante não se desincumbiu do ônus de demonstrar a plausibilidade do direito invocado, o que justificaria a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Não há evidência da existência dos excessos suscitados nas razões do agravo de instrumento, razão pela qual mantenho os efeitos da decisão agravada até julgamento definitivo do recurso.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC, intimando-se os agravados para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

2015.03.00.015314-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : SINDICATO DOS DELEGADOS DE POLICIA FEDERAL NO ESTADO DE SAO PAULO
: SINDPF SP
ADVOGADO : SPI20526 LUCIANA PASCALE KUHL e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00119421820154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Sindicato dos Delegados de Polícia Federal no Estado de São Paulo (SINDPF) contra decisão que, nos autos de ação ordinária ajuizada contra a União Federal, objetivando o reconhecimento do direito à percepção de auxílio-transporte para o custeio de despesas efetuadas com veículo próprio no trajeto residência-trabalho-residência, antecipou os efeitos da tutela para determinar à autoridade coatora que implemente em favor do impetrante o pagamento do auxílio transporte, desde que haja o desconto de 6% previsto na Medida Provisória nº 2.165-36/2001 sobre os subsídios dos Delegados representados pelo sindicato autor.

Em suas razões, sustenta o agravante, em síntese, que não existe suporte legal para desconto de 6%, uma vez que tal medida somente está prevista para o caso de servidores que percebem a remuneração sob o regime de vencimentos, e não para os Delegados de Polícia Federal que são remunerados mediante subsídios.

É o relatório. Decido.

O deferimento da antecipação dos efeitos da tutela, na forma do art. 273 do CPC, está subordinado à presença de prova inequívoca que conduza ao convencimento da verossimilhança da alegação, desde que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (inciso I) ou fique caracterizado abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (inciso II).

Ao menos neste primeiro juízo, caracterizado por cognição sumária, entendo acertada a decisão agravada. O auxílio-transporte é benefício de vido aos servidores e de destina ao custeio parcial das despesas realizadas com transporte coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual nos deslocamentos de suas residências para os locais de trabalho e vice-versa, excetuadas aquelas realizadas nos deslocamentos em intervalos para repouso ou alimentação, durante a jornada de trabalho, e aquelas efetuadas com transportes seletivos e especiais" (art. 1º da Medida Provisória nº 2.165-36/2001).

Entretanto, não se afigura razoável acolher a pretensão deduzida pelo agravante no sentido de que o benefício deve ser pago sem qualquer contrapartida por parte do servidor público, ao argumento de que os Delegados da Polícia Federal recebem mediante subsídios e não se submetem ao regime de vencimentos.

Examinando questão análoga, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região, quando do julgamento da apelação cível nº 08005440820144058400, de relatoria do eminente Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, firmou entendimento no sentido de que "(...) o fato de a legislação, ao tratar da contrapartida do servidor, falar em vencimento, e não em subsídio, é irrelevante (uma vez que são sinônimos), não havendo que se cogitar de isenção dos substituídos do seu pagamento por esta razão" (data da decisão: 03.03.2015).

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC, intimando-se os agravados para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

2015.03.00.015519-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ARMAZENS GERAIS E ENTREPÓSITOS SAO BERNARDO DO CAMPO S/A AGESBEC
ADVOGADO : SP189444 ADRIANO PRETEL LEAL e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00457564620004036100 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.
Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

2015.03.00.015716-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : SETMA SERVICOS TECNICOS E MANUTENCAO S/C LTDA
ADVOGADO : SP115130 REGINA PINTO VENDEIRO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221365 EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00209022219994036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SETMA SERVIÇOS TÉCNICOS E MANUTENÇÃO S/C LTDA contra decisão de fls. 171/172 que, em sede de exceção de pré-executividade que ajuizou em face da execução atinente a cheque que lhe move a Caixa Econômica Federal, objetivando o reconhecimento judicial da prescrição intercorrente da ação executiva, **rejeitou** a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que ação executiva foi ajuizada dentro do prazo prescricional previsto na Lei 7.357/85, e que em momento algum o processo ficou em arquivo por mais de 05 (cinco) anos.

A agravante sustenta que o prazo prescricional para execução do cheque é de 06 (seis) meses a contar do término do prazo sua apresentação que é de trinta dias da assinatura. Afirma que este é o prazo a ser considerado na contagem da prescrição intercorrente, não o quinquenal aplicado pela decisão agravada.

Alega, por fim, que a decisão *a quo* não esclarece o porquê da não aplicação da prescrição prevista na lei do cheque, requerendo a atribuição de efeito suspensivo.

Com contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

Quanto ao prazo prescricional da execução do cheque, deve ser considerado o disposto nos artigos 33 e 59 ambos da Lei 7.357/85, *in verbis*:

"Art. 33 O cheque deve ser apresentado para pagamento, a contar do dia da emissão, no prazo de 30 (trinta) dias, quando emitido no lugar
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2015 247/1368

onde houver de ser pago; e de 60 (sessenta) dias, quando emitido em outro lugar do País ou no exterior.

Art. 59 Prescrevem em 6 (seis) meses, contados da expiração do prazo de apresentação, a ação que o art. 47 desta Lei assegura ao portador."

Entendo que nos caso de execução de cheque o prazo a ser considerado para o contagem da prescrição intercorrente não é outro senão o previsto na regra específica acima explicitada.

Nesse sentido:

" V.V. AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE EXECUÇÃO - CHEQUE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - SÚMULA 150 STF - INÉRCIA DO EXEQUENTE. 1. Dispõe o art. 59 da Lei 7357/85 que "Prescrevem em 6 (seis) meses, contados da expiração do prazo de apresentação, a ação que o art. 47 desta Lei assegura ao portador." 2. Quanto a prescrição intercorrente, a execução prescrever no mesmo prazo de prescrição da ação (S. 150 STF). 3. Logicamente, a aplicabilidade da suscitada súmula requer, concomitantemente, a paralisação do feito por tempo superior ao prazo prescricional da respectiva ação, e que esta demora decorra da inércia da parte autora/exequente, sendo que, caso contrário, não haverá reconhecimento da prescrição intercorrente. 4. A paralisação do processo por mais de dois anos, tem razão da inércia do exequente, que não se empenhou na busca de bens da executada, é hábil para provocar a prescrição intercorrente que, nos termos da Súmula 150 do STF c/c art. 59 da Lei 7357/85, é de seis meses. 5. O entendimento de ser possível a suspensão do processo por tempo indeterminado, até que se encontrem bens passíveis de penhora no processo de execução, sem que o exequente promova qualquer diligência, afronta ao princípio da segurança jurídica, já que a suspensão ilimitada da demanda torna o executado engessado em um processo de execução ad eternum (DESEMBARGADORA MARIZA DE MELO PORTO - VOGAL VENCIDA). ." (TJMG, AI nº 0680830-76.2014.8.13.0000 (1), 11ª Câmara Cível, rel. Wanderley Paiva, publicação 19-12-2014)

Verifico às fls. 102/103 dos autos que o processo foi remetido ao arquivado em setembro/2005 e lá ficou paralisado sem nenhuma movimentação até janeiro/2009, o que implicou no implemento da prescrição intercorrente nos termos do art. 59 da Lei 7.357/85 c/c Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal.

Ademais, a prescrição quinquenal aplicada pela decisão recorrida não está justificada.

Ante ao exposto, **confirmo** o efeito suspensivo ao recurso a anteriormente concedido e **dou provimento** ao agravo de instrumento, para afastar a prescrição quinquenal aplicada pela decisão agravada, reconhecer para o caso a prescrição nos termos dos artigos 33 e 59 da Lei 7.357/85 e suspender a execução até final julgamento da exceção de pre-executividade, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015731-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015731-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : CAR RENTAL SYSTEMS DO BRASIL LOCAÇÃO DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP174341 MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outros.
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00116616220154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Car Rental Systems do Brasil Locação de Veículos Ltda contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 8ª Vara de São Paulo/SP (fls. 491/492), pela qual, em sede de mandado de segurança, foi proferida decisão de indeferimento da petição inicial e extinção do processo sem resolução do mérito, por ilegitimidade passiva para a causa, nos termos do artigo 267, incisos I e VI, e 295, inciso II, do Código de Processo Civil, em relação ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, Serviço Social do Comércio - SESC, Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Em consulta à página da Justiça Federal de 1ª Instância na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0011661-62.2015.4.03.6100, foi proferida sentença, sem resolução do mérito, por desistência da ação, nos termos do requerido pela impetrante (fls. 507/508).

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016269-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016269-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : CLAUDIO JOSE DA COSTA e outro. e outro(a)
ADVOGADO : SP208848 ANA CAROLINA FONTES CARICATTI CONDE e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00063093020144036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cláudio José da Costa e Eliane Amaral da Costa contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Sorocaba/SP (fl. 13), que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, ante o reconhecimento de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

O artigo 511 do Código de Processo Civil estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve comprovar o recolhimento das custas processuais, sob pena de deserção, excetuadas as hipóteses de isenção legal, também o artigo 525, § 1º, do mesmo diploma legal dispondo que o comprovante do respectivo preparo deverá acompanhar a petição de agravo de instrumento, *verbis*:

"Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

§ 1º São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal."

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída [...]:

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais."

Compulsados os autos, verifica-se que não há comprovação de recolhimento das custas de porte de remessa e retorno, razão pela qual o recurso deve ser considerado deserto. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS. AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO CONFIGURADA. I - Nos termos do art. 511 do CPC, constituem custas do recurso de agravo de instrumento o preparo e o porte de remessa e retorno, verbas distintas e essenciais ao processamento do feito. II - Não cabe ao relator intimar o recorrente nos termos do parágrafo segundo do referido artigo, no caso de se comprovar apenas um dos recolhimentos exigidos, visto que constitui situação diversa daquela relativa ao pagamento do preparo em valor insuficiente a ser complementado. III - Agravo legal improvido.

(AI 0014430-15.2012.4.03.0000, rel. Juiz Fed. Conv. Batista Gonçalves, 2ª Turma, j. 05/03/2013, publ. e-DJF3 14/03/2013);

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS. PORTE DE REMESSA E RETORNO. ART. 225 DO PROVIMENTO COGE 64/2005. INAPLICABILIDADE. DESERÇÃO CONFIGURADA. I - Norma a qual se socorre a agravante (art. 225 do Provimento COGE 64/2005) que se dirige exclusivamente à Justiça Federal de primeiro grau, limitada aos feitos encaminhados da primeira instância. II - Tabela de custas e despesas processuais do referido Provimento que nada menciona sobre custas do agravo de instrumento, recurso este que é interposto diretamente no Tribunal. III - Resolução nº 169/00, assim como a Resolução n.º 255/04, ambas em vigor, emanadas do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal, órgão ao qual incumbe deliberar sobre custas no âmbito desta Corte Regional, que não dispõem sobre eventual inexistência de pagamento do porte de remessa e retorno na hipótese aventada. IV - Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 0000124-75.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, 2ª Turma, j. 05/06/2012, publ. e-DJF3 14/06/2012);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEPÇÃO COMO AGRAVO LEGAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE PREPARO. INAPLICABILIDADE DO ART. 511, §2º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. Consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, com notório propósito infringente, devem ser conhecidos como agravo legal, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal. 3. Consoante disposto no artigo 511 do Código de Processo Civil, "no ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção". 4. Do exame preliminar dos autos, verifica-se que a

agravante deixou de recolher as custas de preparo e do porte de remessa e retorno. 5. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, a intimação do recorrente, com a concessão de prazo para regularização do recolhimento das custas, deve ocorrer na hipótese de pagamento insuficiente, e não diante da ausência de recolhimento do preparo recursal. Assim, não há que se cogitar, no caso concreto, da aplicação do comando previsto no artigo 511, §2º do Código de Processo Civil. 6. A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 7. Agravo desprovido.

(AI 0004020-87.2015.4.03.0000, rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Delgado, 3ª Turma, j. 23/04/2015, publ. e-DJF3 28/04/2015);
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. 1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. As razões recursais não demonstram o desacerto do decisum. A hipótese de reconhecimento de insuficiência do preparo ocorre quando o pagamento é feito a menor. No caso, inexistente o recolhimento do porte de remessa e retorno, de tal forma que se considera ausente o preparo. Precedentes do STJ. 3. Agravo legal improvido.

(AI 0021549-56.2014.4.03.0000, rel. Des. Fed. Monica Nobre, 4ª Turma, j. 12/03/2015, publ. e-DJF3 30/03/2015);

Dessa forma, de rigor a imposição da pena de deserção, restando manifesta a inadmissibilidade do presente recurso.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016389-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016389-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
PROCURADOR : SP151812 RENATA CHOEFI HAIK e outro(a)
AGRAVADO(A) : FABIOLA ROSA PICOSSE
ADVOGADO : SP260898 ALBERTO GERMANO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00102438920154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista a cassação, em juízo de reconsideração, da tutela antecipada que havia sido concedida em decisão exarada à fl. 82 dos autos do feito originário, conforme noticiado por comunicação eletrônica enviada a este Gabinete pelo juízo federal da 7ª Vara cível de São Paulo, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016578-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016578-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : LEILA GNATTOS LOMBARDI
ADVOGADO : SP141662 DENISE MARIM e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00064887620144036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Ao menos nesta fase de cognição sumária, compreendo presentes sinais da aparência do bom direito, por conseguinte, da relevância das razões apresentadas, em face da regra que norteia os procedimentos constitutivos inserta no art. 620, do CPC, que reproduzo:

"Art. 620: Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor."

É certo que a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da inexistência de preponderância da regra legal antes citada sobre a ordem de preferência estabelecida no art. 11 da Lei 6.830/1980.

Contudo, há de ser considerado que o art. 15, inciso I, da Lei 6.830/1980, faculta a substituição da penhora por dinheiro ou fiança bancária, ou ainda, consoante construção jurisprudencial, por outro bem, desde que comprovada a excepcional da situação verificada.

Presentes, assim, os contornos da aparência do bom direito, emerge claro o risco de dano irreparável no aguardo da solução definitiva, no fato de que, caso não assegura, ao menos em parte, a liminar requerida, a agravante ficará privada de numerário necessário à sua subsistência.

Pelo exposto, com apoio no art. 558, do CPC, concedo liminar para o fim específico de estabelecer seja facultado à agravante, desde que comprovada de forma efetiva a excepcionalidade da situação, a substituição da penhora por bem suficiente para a garantia da execução.

Dê-se ciência.

Intime-se a parte contrária para, querendo, apresentar resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016816-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016816-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : SINDSEF SP SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : SP275038 REGIANE DE MOURA MACEDO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
No. ORIG. : 00103348220154036100 17 Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento das custas referentes ao porte de remessa e retorno de acordo com o disposto na Resolução n.º 278, de 16/05/2007, alterada pela Resolução n.º 426, de 14/09/2011, ambas do Conselho de Administração deste E. Tribunal, observando a correta indicação do código de recolhimento, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016914-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016914-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : BANCO CITIBANK S/A
ADVOGADO : SP091092 SIMONE DA SILVA THALLINGER e outro(a)
AGRAVADO(A) : JOSE ARION LINAREZ SANCHEZ
ADVOGADO : SP173202 JULIA KEIKO SHIGETONE TERUYA e outro(a)
No. ORIG. : 00123301820154036100 6 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Banco Citibank S/A contra a r. decisão proferida pela MMª. Juíza Federal da 6ª Vara de São Paulo/SP (fls. 07/10), que deferiu parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para determinar ao réu que se abstinhasse de efetuar, na conta salário do autor, quaisquer descontos relacionados às prestações mensais devidas no empréstimo Citicred Parcelado firmado em 22.01.2015, bem como que limitasse a apenas R\$ 418,36 (quatrocentos e dezoito reais e trinta e seis centavos) os descontos das prestações mensais devidas em relação ao empréstimo Citicred Parcelado firmado em 27/12/2013, sob pena de multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por cada operação de descumprimento a esta ordem.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

O artigo 511 do Código de Processo Civil estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve comprovar o recolhimento das custas processuais, sob pena de deserção, excetuadas as hipóteses de isenção legal, também o artigo 525, § 1º, do mesmo diploma legal dispondo que o comprovante do respectivo preparo deverá acompanhar a petição de agravo de instrumento, *verbis*:

"Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

§ 1º São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal."

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída [...]:

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais."

Compulsados os autos, verifica-se que não há comprovação de recolhimento das custas de porte de remessa e retorno, razão pela qual o recurso deve ser considerado deserto. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS. AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO CONFIGURADA. I - Nos termos do art. 511 do CPC, constituem custas do recurso de agravo de instrumento o preparo e o porte de remessa e retorno, verbas distintas e essenciais ao processamento do feito. II - Não cabe ao relator intimar o recorrente nos termos do parágrafo segundo do referido artigo, no caso de se comprovar apenas um dos recolhimentos exigidos, visto que constitui situação diversa daquela relativa ao pagamento do preparo em valor insuficiente a ser complementado. III - Agravo legal improvido.

(AI 0014430-15.2012.4.03.0000, rel. Juiz Fed. Conv. Batista Gonçalves, 2ª Turma, j. 05/03/2013, publ. e-DJF3 14/03/2013);

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS. PORTE DE REMESSA E RETORNO. ART. 225 DO PROVIMENTO COGE 64/2005. INAPLICABILIDADE. DESERÇÃO CONFIGURADA. I - Norma a qual se socorre a agravante (art. 225 do Provimento COGE 64/2005) que se dirige exclusivamente à Justiça Federal de primeiro grau, limitada aos feitos encaminhados da primeira instância. II - Tabela de custas e despesas processuais do referido Provimento que nada menciona sobre custas do agravo de instrumento, recurso este que é interposto diretamente no Tribunal. III - Resolução nº 169/00, assim como a Resolução n.º 255/04, ambas em vigor, emanadas do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal, órgão ao qual incumbe deliberar sobre custas no âmbito desta Corte Regional, que não dispõem sobre eventual inexigibilidade de pagamento do porte de remessa e retorno na hipótese aventada. IV - Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 0000124-75.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, 2ª Turma, j. 05/06/2012, publ. e-DJF3 14/06/2012);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEPÇÃO COMO AGRAVO LEGAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE PREPARO. INAPLICABILIDADE DO ART. 511, §2º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. Consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, com notório propósito infringente, devem ser conhecidos como agravo legal, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal. 3. Consoante disposto no artigo 511 do Código de Processo Civil, "no ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção". 4. Do exame preliminar dos autos, verifica-se que a agravante deixou de recolher as custas de preparo e do porte de remessa e retorno. 5. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, a intimação do recorrente, com a concessão de prazo para regularização do recolhimento das custas, deve ocorrer na hipótese de pagamento insuficiente, e não diante da ausência de recolhimento do preparo recursal. Assim, não há que se cogitar, no caso concreto, da aplicação do comando previsto no artigo 511, §2º do Código de Processo Civil. 6. A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 7. Agravo desprovido.

(AI 0004020-87.2015.4.03.0000, rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Delgado, 3ª Turma, j. 23/04/2015, publ. e-DJF3 28/04/2015);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. 1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. As razões recursais não demonstram o desacerto do decisum. A hipótese de reconhecimento de insuficiência do preparo ocorre quando o pagamento é feito a menor. No caso, inexistente o recolhimento do porte de remessa e retorno,

de tal forma que se considera ausente o preparo. Precedentes do STJ. 3. Agravo legal improvido. (AI 0021549-56.2014.4.03.0000, rel. Des. Fed. Monica Nobre, 4ª Turma, j. 12/03/2015, publ. e-DJF3 30/03/2015); Dessa forma, de rigor a imposição da pena de deserção, restando manifesta a inadmissibilidade do presente recurso.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016981-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016981-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : MARINA DE SOUZA GOMES MARTOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : AMANDA DE AZEVEDO e outros(as)
: CLAUDIA REGINA GOMEZ SALLES
: FERNANDO PAULO DE SANTIS
: LUIZ ANTONIO GRINIS NALINI
: SILVIA RAQUEL BETTANI
: TIAGO SANTI
ADVOGADO : SP268082 JULIANA BALEJO PUPO e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00013073020154036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fundação Universidade Federal de São Carlos (UFSCAR) contra decisão que, nos autos de ação ordinária ajuizada por Amanda de Azevedo e outros, objetivando provimento judicial declaratório de que é devido o benefício do auxílio transporte mesmo ao servidor que utiliza veículo próprio para locomoção ao local de trabalho, sem exigência de comprovação mensal dos gastos despendidos com tal deslocamento, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, determinando a suspensão das exigências contidas na orientação normativa MPOG nº 4/2011.

Em suas razões, sustenta a agravante, em síntese, que o recebimento do auxílio transporte depende da comprovação do desembolso de despesa com transporte coletivo no percurso especificado e o seu respectivo valor mensal, sem o que o servidor não tem direito ao seu recebimento.

É o relatório. Decido.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC - Código de Processo Civil, eis que os recursos, além de serem manifestamente improcedentes, colidem com a jurisprudência pátria.

O artigo 6º da MP 2.165/2001 estabelece que o auxílio-transporte será concedido mediante a declaração do servidor e que as informações prestadas pelo servidor presumem-se verdadeiras. Essa presunção é relativa, podendo ser verificada a sua veracidade tanto na esfera administrativa, quanto penal e civil:

"Art. 6º A concessão do Auxílio-Transporte far-se-á mediante declaração firmada pelo militar, servidor ou empregado na qual ateste a realização das despesas com transporte nos termos do art. 1º.

§1º Presumir-se-ão verdadeiras as informações constantes da declaração de que trata este artigo, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal.

§2º A declaração deverá ser atualizada pelo militar, servidor ou empregado sempre que ocorrer alteração das circunstâncias que fundamentam a concessão do benefício."

Assim, considerando que a declaração do servidor goza, nos termos da lei, de presunção de veracidade, afigura-se desnecessário que o

servidor apresente os bilhetes das passagens, em que pese o caráter indenizatório do auxílio em tela. Tal exigência desafia, até mesmo, a razoabilidade, na medida em que implicaria o arquivamento de grande volume de documentos, de duvidosa necessidade, máxime diante da presunção de veracidade da declaração do servidor, a qual decorre não só da legislação em foco, mas também do princípio da moralidade. Logo, correta a decisão recorrida que reconheceu a ilegalidade da exigência trazida na orientação normativa citada.

A decisão recorrida não merece qualquer reforma no que diz respeito ao prosseguimento dos procedimentos investigatórios instaurados pela Administração, a fim de averiguar a veracidade das declarações de alguns servidores. Isso porque a referida orientação normativa, a um só tempo, atribui às declarações dos servidores presunção de veracidade, mas admite que tais declarações sejam objeto de apuração para fins de responsabilidade civil, administrativa e penal. A ilegalidade da conduta da Administração condicionar o pagamento do auxílio-transporte à apresentação dos bilhetes de viagem não significa que ela não possa investigar a veracidade das declarações prestadas pelos servidores. Pelo contrário, a Administração não só pode, como deve, diante de indícios de inveracidade em tais declarações, proceder à devida investigação, não só por força de ato administrativo, mas também em função dos princípios constitucionais a que está adstrita, em especial moralidade, eficiência e legalidade.

A decisão recorrida não merece, pois, qualquer reforma, sendo de se frisar que ela se encontra em perfeita sintonia com a jurisprudência pátria:

ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. AUXÍLIO-TRANSPORTE. MEMORANDO CIRCULAR Nº 012/2005. INAPLICABILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 6º, DA MP 2.165-36/01. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE GASTOS FACE À EXIGÊNCIA LEGAL DE DECLARAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA HIERARQUIA ENTRE AS NORMAS. A Medida Provisória nº 2.165-36/01, a qual dispõe acerca da concessão de auxílio-transporte em questão, estabelece que a concessão deste auxílio se dá através de declaração firmada pelo servidor beneficiário no sentido de que necessita do auxílio-transporte. O teor desta declaração se presume verdadeiro, sob as penas da lei, até prova em contrário, sendo incabível a exigência de comprovação das despesas realizadas com condução no deslocamento até o local de trabalho. (TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA, 200570120004549, PR, TERCEIRA TURMA, 26/09/2006, VÂNIA HACK DE ALMEIDA). MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-TRANSPORTE. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DA DECLARAÇÃO DO SERVIDOR. DECRETO Nº 2880/98. ART. 4º. 1. O Decreto 2.880/98 exige, para a concessão do benefício do auxílio-transporte, que o servidor formule requerimento próprio junto ao órgão, informando o valor dos gastos, seu endereço, os percursos e meios necessários para a chegada ao destino (artigo 4º). 2. A declaração do servidor, portanto, goza de presunção de veracidade, não exigindo o legislador que ele comprove os gastos mensalmente efetuados, tal como exigido pelo ato da autoridade coatora (Ofício Circular SRH nº 004/001). 3. A Administração pode e deve zelar pelo uso devido do dinheiro público, podendo instaurar processo administrativo para averiguar possível desvio de finalidade na utilização desse valor, consoante previsão expressa do parágrafo 3º do citado artigo 4º. 4. Apelação e remessa oficial não providas."

(TRF 3ª REGIÃO, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA 268887, Processo: 00013392620014036115, Órgão Julgador: Judiciário em Dia - Turma Y, Rel. Wilson Zauhy (conv.), Data da decisão: 15/06/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/06/2011, pág. 93)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADE NO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. SUSTAÇÃO DOS DESCONTOS. AGUARDO DA DECISÃO FINAL DE MÉRITO DA AÇÃO ANULATÓRIA. AGRAVO PROVIDO. 1. As matérias alegadas na ação originária, relativas ao julgamento efetuado, a presunção de boa-fé e decadência administrativa implicam não só no revolvimento da prova colhida no curso do processo administrativo, como também demanda regular e ampla dilação probatória, razão pela qual, somente com a produção de provas em juízo será possível a análise profunda e adequada da alegação de irregularidades do processo administrativo, bem como poderá ser apreciada a plausibilidade das afirmações constantes da inicial. 2. Enquanto não advir a decisão final da demanda originária, afigura-se razoável a sustação dos descontos efetuados administrativamente, na esteira dos dispositivos legais que regem a matéria, segundo os quais, a simples declaração do servidor na qual ateste a realização de despesas com transporte enseja a concessão do auxílio-transporte, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal, não se revelando necessária a apresentação dos bilhetes de passagem. Inteligência dos dispositivos da Medida Provisória nº 2.165-36/01 e do Decreto nº 2.880/98. Precedentes jurisprudenciais. 3. Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 452080, Processo: 002761120020114030000, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, Data da decisão: 16/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/04/2012) (grifos nossos)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. AUXÍLIO TRANSPORTE. EXIGÊNCIA DE COMPROVANTES DOS GASTOS. DESCABIMENTO. DECLARAÇÃO DO SERVIDOR. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ART. 6º, PARÁGRAFO 1º, DA MP 2.165-36/2001. 1. A pretensão é de restabelecimento do pagamento do benefício de auxílio transporte, sem a exigência da apresentação mensal dos bilhetes de passagem. 2. A MP nº 2.165-36/2001 estabeleceu que a concessão do auxílio transporte se fará mediante declaração firmada pelo militar, servidor ou empregado na qual ateste a realização das despesas com transporte, e que se presumirão verdadeiras as informações constantes da sua declaração, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal. 3. Descabida a exigência administrativa de apresentação mensal dos bilhetes de passagem como condição para o pagamento do auxílio transporte. 4. Entendendo ser desarrazoado o valor do benefício pago ao servidor, cabe à Administração instaurar procedimento administrativo, onde sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa, para apurar a responsabilidade do servidor, quanto à veracidade da sua declaração, tal como disposto no parágrafo 1º, do art. 6º, da MP nº 2.165-36/2001. Segurança concedida. Apelação provida."

(TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 503835, Processo: 200983000195021, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Leonardo Resende Martins, Data da decisão: 25/11/2010, DJE DATA: 30/11/2010, pág. 406) (grifos nossos).

Posto isso, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017014-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017014-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADO : SP179369 RENATA MOLLO DOS SANTOS
AGRAVADO(A) : ANNA CLARICE RIBEIRO CAZZOLA
ADVOGADO : SP273920 THIAGO SABBAG MENDES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00208526820144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fundação de Economiários Federais (FUNCEF) contra de cisão que, nos autos de ação movida por Anna Clarice Ribeiro Cazzola, objetivando restabelecimento de auxílio alimentação, mesmo após desligamento e com reflexos de FGTS e em sua complementação de aposentadoria, indeferiu requerimento de produção de prova pericial atuarial.

Em suas razões, a agravante sustenta, em síntese, que a produção de prova pericial é medida imprescindível à solução do litígio e que a perícia é prova que deve ser precedida à sentença justamente porque tem o condão de comprovar a inviabilidade técnica do pedido.

É o relatório. Decido.

O deferimento do efeito suspensivo pretendido está condicionado à presença dos requisitos do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*.

Entretanto, ao menos por ora, a parte agravante não se desincumbiu do ônus de demonstrar a plausibilidade do direito invocado, o que justificaria a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Como bem ponderou o juízo *a quo*:

"visto que o ponto controvertido dos autos é o restabelecimento do auxílio-alimentação, a matéria dos presentes autos é exclusivamente de mérito. Na eventual condenação da Caixa Econômica Federal e da Funcef, será analisada em fase de liquidação do julgado a necessidade (ou não) de perícia atuarial." (fls. 44).

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC, intimando-se os agravados para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017051-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017051-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : BELTIS COM/ E PRESTACAO DE SERVICOS EM INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP208322 ALAN DE OLIVEIRA SILVA e outro(a)

AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00134578820154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Beltis Comércio e Prestação de Serviços em Informática Ltda contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 22ª Vara Federal de São Paulo/SP (fls. 36/40), pela qual, em sede de mandado de segurança, foi indeferido o pedido liminar objetivando o não recolhimento da contribuição instituída pela Lei Complementar nº. 110/2001.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

O artigo 511 do Código de Processo Civil estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve comprovar o recolhimento das custas processuais, sob pena de deserção, excetuadas as hipóteses de isenção legal, também o artigo 525, § 1º, do mesmo diploma legal dispondo que o comprovante do respectivo preparo deverá acompanhar a petição de agravo de instrumento, *verbis*:

"Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

§ 1º São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal."

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída [...]:

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais."

Compulsados os autos, verifica-se que não há comprovação de recolhimento das custas de porte de remessa e retorno, razão pela qual o recurso deve ser considerado deserto. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS. AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO CONFIGURADA. I - Nos termos do art. 511 do CPC, constituem custas do recurso de agravo de instrumento o preparo e o porte de remessa e retorno, verbas distintas e essenciais ao processamento do feito. II - Não cabe ao relator intimar o recorrente nos termos do parágrafo segundo do referido artigo, no caso de se comprovar apenas um dos recolhimentos exigidos, visto que constitui situação diversa daquela relativa ao pagamento do preparo em valor insuficiente a ser complementado. III - Agravo legal improvido.

(AI 0014430-15.2012.4.03.0000, rel. Juiz Fed. Conv. Batista Gonçalves, 2ª Turma, j. 05/03/2013, publ. e-DJF3 14/03/2013);

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS. PORTE DE REMESSA E RETORNO. ART. 225 DO PROVIMENTO COGE 64/2005. INAPLICABILIDADE. DESERÇÃO CONFIGURADA. I - Norma a qual se socorre a agravante (art. 225 do Provimento COGE 64/2005) que se dirige exclusivamente à Justiça Federal de primeiro grau, limitada aos feitos encaminhados da primeira instância. II - Tabela de custas e despesas processuais do referido Provimento que nada menciona sobre custas do agravo de instrumento, recurso este que é interposto diretamente no Tribunal. III - Resolução nº 169/00, assim como a Resolução nº 255/04, ambas em vigor, emanadas do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal, órgão ao qual incumbe deliberar sobre custas no âmbito desta Corte Regional, que não dispõem sobre eventual inexigibilidade de pagamento do porte de remessa e retorno na hipótese aventada. IV - Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 0000124-75.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, 2ª Turma, j. 05/06/2012, publ. e-DJF3 14/06/2012);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEPÇÃO COMO AGRAVO LEGAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE PREPARO. INAPLICABILIDADE DO ART. 511, §2º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. Consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, com notório propósito infringente, devem ser conhecidos como agravo legal, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal. 3. Consoante disposto no artigo 511 do Código de Processo Civil, "no ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção". 4. Do exame preliminar dos autos, verifica-se que a agravante deixou de recolher as custas de preparo e do porte de remessa e retorno. 5. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, a intimação do recorrente, com a concessão de prazo para regularização do recolhimento das custas, deve ocorrer na hipótese de pagamento insuficiente, e não diante da ausência de recolhimento do preparo recursal. Assim, não há que se cogitar, no caso concreto, da aplicação do comando previsto no artigo 511, §2º do Código de Processo Civil. 6. A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 7. Agravo desprovido.

(AI 0004020-87.2015.4.03.0000, rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Delgado, 3ª Turma, j. 23/04/2015, publ. e-DJF3 28/04/2015);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. 1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. As razões recursais não demonstram o desacerto do decisum. A hipótese de reconhecimento de

insuficiência do preparo ocorre quando o pagamento é feito a menor. No caso, inexistente o recolhimento do porte de remessa e retorno, de tal forma que se considera ausente o preparo. Precedentes do STJ. 3. Agravo legal improvido.

(AI 0021549-56.2014.4.03.0000, rel. Des. Fed. Monica Nobre, 4ª Turma, j. 12/03/2015, publ. e-DJF3 30/03/2015);

Dessa forma, de rigor a imposição da pena de deserção, restando manifesta a inadmissibilidade do presente recurso.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017079-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017079-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : PLANEJAMENTO E MONTAGENS S V M LTDA
ADVOGADO : SP281965 WALTER MARRUBIA PEREIRA JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00124263320154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Ao menos nesta fase de cognição sumária, não diviso os contornos da aparência do bom direito a autorizar o deferimento da pleiteada liminar. Com efeito, como bem ressaltado na r. decisão impugnada:

"(...)

O Decreto-Lei nº 2.287/86, em seu artigo 7º, prevê a possibilidade de compensação entre os créditos e os débitos existentes, nos seguintes termos: "Art. 7º A Receita Federal do Brasil, antes de proceder à restituição ou ao ressarcimento de tributos, deverá verificar se o contribuinte é devedor à Fazenda Nacional. (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005) 1º Existindo débito em nome do contribuinte, o valor da restituição ou ressarcimento será compensado, total ou parcialmente, com o valor do débito. (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)" E o Decreto nº 2.138/97 prevê a hipótese de compensação de ofício e a retenção dos valores em caso de discordância, nos seguintes termos: "Art. 1º É admitida a compensação de créditos do sujeito passivo perante a Secretaria da Receita Federal, decorrentes de restituição ou ressarcimento, com seus débitos tributários relativos a quaisquer tributos ou contribuições sob administração da mesma Secretaria, ainda que não sejam da mesma espécie nem tenham a mesma destinação constitucional. Parágrafo único. A compensação será efetuada pela Secretaria da Receita Federal, a requerimento do contribuinte ou de ofício, mediante procedimento interno, observado o disposto neste Decreto." (...) "Art. 6º A compensação poderá ser efetuada de ofício, nos termos do art. 7º do Decreto-Lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986, sempre que a Secretaria da Receita Federal verificar que o titular do direito à restituição ou ao ressarcimento tem débito vencido relativo a qualquer tributo ou contribuição sob sua administração. 1º A compensação de ofício será precedida de notificação ao sujeito passivo para que se manifeste sobre o procedimento, no prazo de quinze dias, sendo o seu silêncio considerado como aquiescência. 2º Havendo concordância do sujeito passivo, expressa ou tácita, a Unidade da Secretaria da Receita Federal efetuará a compensação, com observância do procedimento estabelecido no art. 5º. 3º No caso de discordância do sujeito passivo, a Unidade da Secretaria da Receita Federal reterá o valor da restituição ou do ressarcimento até que o débito seja liquidado. "Nos termos dos referidos textos legais, há previsão de compensação de ofício e de retenção dos valores, caso haja discordância do contribuinte, até a liquidação do débito. No entanto, tal hipótese não se aplica com relação aos débitos pagos e/ou com a exigibilidade suspensa. De acordo com a Intimação nº 247/2015, acostada às fls. 45, existem débitos que impedem a compensação de ofício. No entanto, a impetrante comprovou, pela certidão positiva de débitos com efeito de negativa, que todos seus débitos estão com a exigibilidade suspensa, perante a Secretaria da Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda Nacional (fls. 56/58). Assim, se os débitos em seu nome estão com a exigibilidade suspensa não é possível permitir a compensação de ofício. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Colendo STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). ART. 535, DO CPC, AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PREVISTA NO ART. 73, DA LEI N. 9.430/96 E NO ART. 7º, DO DECRETO-LEI N. 2.287/86. CONCORDÂNCIA TÁCITA E RETENÇÃO DE VALOR A SER RESTITUÍDO OU RESSARCIDO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. LEGALIDADE DO ART. 6º E PARÁGRAFOS DO DECRETO N. 2.138/97. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO APENAS QUANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO A SER LIQUIDADO SE ENCONTRA COM EXIGIBILIDADE SUSPensa (ART. 151, DO CTN). 1. Não macula o art. 535, do CPC, o acórdão da Corte de Origem suficientemente fundamentado. 2. O art. 6º e parágrafos, do Decreto n. 2.138/97, bem como as instruções normativas da Secretaria da Receita Federal que regulamentam a compensação de ofício no âmbito da Administração Tributária Federal (arts. 6º,

8º e 12, da IN SRF 21/1997; art. 24, da IN SRF 210/2002; art. 34, da IN SRF 460/2004; art. 34, da IN SRF 600/2005; e art. 49, da IN SRF 900/2008), extrapolaram o art. 7º, do Decreto-Lei n. 2.287/86, tanto em sua redação original quanto na redação atual dada pelo art. 114, da Lei n. 11.196, de 2005, somente no que diz respeito à imposição da compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151, do CTN (v.g. débitos incluídos no REFIS, PAES, PAEX, etc.). Fora dos casos previstos no art. 151, do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos 1º e 3º, do art. 6º, do Decreto n. 2.138/97. Precedentes: REsp. Nº 542.938 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18.08.2005; REsp. Nº 665.953 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 5.12.2006; REsp. Nº 1.167.820 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 05.08.2010; REsp. Nº 997.397 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 04.03.2008; REsp. Nº 873.799 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 12.8.2008; REsp. n. 491342 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 18.05.2006; REsp. Nº 1.130.680 - RS Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010. 3. No caso concreto, trata-se de restituição de valores indevidamente pagos a título de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ com a imputação de ofício em débitos do mesmo sujeito passivo para os quais não há informação de suspensão na forma do art. 151, do CTN. Impõe-se a obediência ao art. 6º e parágrafos do Decreto n. 2.138/97 e normativos próprios. 4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."(RESP 201001776308, Primeira Seção do STJ, j. em 10/08/2011, DJE de 18/08/2011, Relator: MAURO CAMPBELL MARQUES - grifei)Verifico, assim, que a autoridade impetrada não pode realizar a compensação de ofício, utilizando os créditos indicados na intimação nº 247/2015, por estarem com a exigibilidade suspensa. Está, portanto, presente a plausibilidade do direito alegado. O "periculum in mora" também é de solar evidência, já que, negada a liminar, a impetrante ficará sujeita à retenção dos valores até a extinção do crédito tributário, embora o débito esteja com a exigibilidade suspensa. Diante do exposto, CONCEDO A MEDIDA LIMINAR para determinar que a autoridade impetrada não sujeite a impetrante à compensação de ofício e à retenção, aplicadas por meio da Comunicação para Compensação de Ofício nº 247/2015, bem como para que proceda à imediata restituição desses créditos incontroversos desde que todos seus débitos continuem com a exigibilidade suspensa, comprovada às fls. 56/58". Pelo exposto, certo que os requisitos do art. 558 do CPC, são conexos e aditivos, INDEFIRO a postulada liminar. Dê-se ciência. Intime-se a agravada para, querendo, apresentar resposta no prazo legal.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017088-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017088-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175337B ANDRÉ YOKOMIZO ACEIRO e outro(a)
AGRAVADO(A) : NAIR APARECIDA MANTUAN GUINDO e outro(a)
: ROGER WILTON MANTUAN GUINDO
ADVOGADO : SP203896 EVALDO INDIG ALVES e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00401108919994036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra decisão da MM. Juíza Federal da 12ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo (fls. 453/456), que homologou o laudo pericial apresentado às fls. 822/828 do processo originário.

Formula a agravante pedido de efeito suspensivo, sustentando que "... o Perito Judicial não obedeceu aos parâmetros fixados na decisão prolatada pelo TRF" (fl. 07) e que haveria vício insanável no laudo homologado pelo Juízo a quo, na medida em que o expert teria consignado ter recebido auxílio do assistente técnico da parte autora.

Relatados, decido.

Neste juízo sumário de cognição, compreendo que as razões recursais não são hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, ao concluir o Juízo a quo que "... o perito nomeado, Edson Zaccarias Nagib é profissional que goza da confiança deste Juízo, de ilibada conduta e amplo conhecimento técnico em sua área de atuação profissional" (fl. 454) e que, "Examinado o trabalho desenvolvido pelo Sr. Perito, constato que este atendeu plenamente ao comando judicial de fls. 792/793, tendo obedecido, ainda, a decisão proferida pelo Eg. TRF da 3ª Região no Agravo de Instrumento nº0025683-63.2013.403.0000 (fls.674/676), interposto pela CEF, que determinou fossem observadas as características das joias roubadas, quais sejam 'quantidade e qualidade dos metais e pedras empregados, seu estado de conservação, as peculiaridades das joias, etc.'" (fl. 454); asserindo, ainda, que "... o expert, mesmo diante da impossibilidade do exame físico das joias, conseguiu descrevê-las e avalia-las de acordo com o decidido pelo EG. TRF, usando as fotos das joias existentes nos autos e, ainda, os poucos dados das cautelas de penhor emitidas pela CEF" (fl. 455); aduzindo que "... agiu corretamente o perito ao servir-se das fotos para elaboração de seu laudo, mormente em razão da necessidade de atender aos

critérios constantes do julgado do Agravo de Instrumento nº0025683-63.2013.403.0000" (fl. 455), e sustentando, finalmente, que laudo "... obedeceu ao comando exarado no agravo de instrumento supracitado, bem como ao determinado por este Juízo, tendo fornecido substratos técnicos suficientes à fixação do quantum devido a título de indenização, mormente à vista dos parcos elementos constantes nos autos para elaboração da prova" (fl. 455).

Há de ser considerado, ademais, que a teor do disposto no art. 435 do CPC, caberia à agravante requerer ao Juiz a designação de audiência para que fossem suprimidos pontos inconclusos ou não devidamente aclarados no laudo pericial, o que, como se depreende destes autos, não foi pleiteado.

A par disso, considerando que a prova pericial cumpre a função de suprir a falta ou insuficiência de conhecimento técnico do magistrado acerca de matéria extrajurídica, razão pela qual se vale da habilitação profissional de terceiro de sua confiança, apenas em casos extremos, quando as partes comprovarem haver irregularidade no laudo oficial, deve o Juiz dele se afastar na formação de seu convencimento, situação que incorreu na hipótese *sub judice*.

Pelo exposto, à mingua do requisito de relevância dos fundamentos, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017150-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017150-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : DISMAFER DISPOSITIVOS MATRIZES FERRAMENTAS LTDA -EPP e outros(as)
: MARIA ESTER MORAES CAPICOTTO
: NICOLA CAPICOTTO
ADVOGADO : SP160642 ADRIANA CRISTINA CAPICOTTO CALDEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP067876 GERALDO GALLO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00032917220124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Comprove o agravante a apreciação do pedido de assistência judiciária gratuita perante o juízo "a quo", no prazo de 10 (dez) dias, ou promova, no mesmo prazo, a regularização das custas nos termos da Resolução nº. 278, de 16/05/2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14/09/2011, ambas do Conselho de Administração deste E. Tribunal, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017154-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017154-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : EMPRESA MUNICIPAL DE URBANIZACAO DE PENAPOLIS
ADVOGADO : SP272568 ADIB ANTONIO NETO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 00047389020148260438 A Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Municipal de Urbanização de Penápolis- Emurpe contra decisão de fls. 16/17 que,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2015 259/1368

em decorrência da rejeição da exceção de pré-executividade que ajuizou em face da execução fiscal que lhe move a Fazenda Pública, **condenou-a** no pagamento de despesas processuais e em honorários advocatícios.

A agravante pleiteia, primeiramente, que o presente recurso seja processado sob os auspícios da gratuidade de justiça, em razão de ser empresa pública municipal prestadora de serviços públicos sem fins lucrativos.

No mérito, requer que a execução das custas processuais e honorários advocatícios a que foi condenada seja suspensa, uma vez que tal condenação contraria cabalmente o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, requer atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

É o relatório.

DECIDO.

Primeiramente é oportuno consignar que resta positivado no art. 1º da Lei 1.337/1983 da municipalidade de Penápolis/SP que a EMURPE constitui empresa pública municipal de urbanização sem finalidade lucrativa.

O entendimento jurisprudencial corrente é no sentido de que, em se tratando de pessoa jurídica sem finalidade lucrativa, a justiça gratuita lhe será concedida pelo simples requerimento independentemente de provas. A propósito:

"GRATUIDADE DA JUSTIÇA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS. RESPONSABILIDADE CIVIL. DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. INOCORRÊNCIA. RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO. CLÁUSULA CONTRATUAL AUTORIZATIVA. ATO LÍCITO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. INEXISTÊNCIA. 1. Quando o apelante não paga o preparo, mas requer o benefício da justiça gratuita, o recurso não é deserto. Até porque, mesmo se indeferido o pedido de gratuidade da justiça em segundo grau, é preciso dar oportunidade de pagamento posterior do preparo, conforme a jurisprudência do STJ (REsp 889.659; AgRg no Ag 622.403). 2. Tratando-se de pessoas jurídicas sem fins lucrativos, a concessão da assistência judiciária gratuita poderá se dar em havendo requerimento e independentemente de prova. Benefício concedido. 3. Ofício enviado pela CEF que eleva o limite remuneratório e não fixa nova remuneração. Portanto, o pagamento em patamares inferiores a esse limite é lícito. A contratada não tem direito a receber o valor correspondente ao teto. Danos materiais não configurados. 4. Diante de cláusula contratual autorizando a rescisão unilateral por parte de qualquer dos contratantes, o uso dessa prerrogativa configura ato lícito, não gerando o dever de arcar com eventuais lucros cessantes. 5. Considerando que a empresa pública não praticou nenhum ato ilícito e que, em nenhum momento, a autora/apelante demonstra os danos à sua imagem e bom nome, decorrentes dos fatos narrados no processo. 6. Apelação a que se nega provimento." (TRF5, AC nº 551161, rel. Edilson Nobre, DJE 17-01-2013, pág. 276)

Já houve pronunciamento judicial no sentido de que referido benefício também assiste às empresas públicas sem finalidade lucrativa:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. EMPRESA PÚBLICA. HOSPITAL. ENTIDADE FILANTRÓPICA. 1. O parágrafo único do art. 2º da Lei n. 1.060/50 considera necessitado para fins legais aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. 2. No entretanto, exceção a este entendimento é a concessão do benefício às entidades filantrópicas, na medida em que inexistentes fins lucrativos e evidente o caráter beneficente destas instituições, como é o caso da empresa pública agravante. 3. Agravo de instrumento provido para conceder à agravante o benefício da gratuidade de justiça." (TRF4, AG nº 200404010263580, rel. Luiz Carlos de Castro Lugon, DJ 24-11-2004, pág. 492)

Dessa forma, concedo à agravante os benefícios da gratuidade de justiça, nos termos ora explicitados.

O mesmo entendimento ensejador da concessão acima da justiça gratuita, no mérito também é aplicável, pois se a agravante é empresa pública municipal prestadora de serviços públicos sem fins lucrativos, sua condenação no ônus da sucumbência nos termos da decisão agravada de fls. 16/15 dos autos é indevida.

Ademais, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria abaixo exemplificado é no sentido de não caber condenação do executado no ônus da sucumbência, se sua defesa exercida diretamente na execução for rejeitada:

"EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES: ERESp 1.185.024/MG, CORTE ESPECIAL, REL. MIN. ELIANA CALMON, DJE 01.07.2013; AGRG NO RESP. 1.125.000/MG, REL. MIN. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 30.08.2010; RESP. 1.256.724/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 14.02.2012. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 182/STJ AO CASO CONCRETO. EFETIVA IMPUGNAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O aresto do Tribunal de origem diverge do entendimento desta egrégia Corte Superior no trato da matéria devolvida nas razões do Recurso Especial, de serem indevidos honorários advocatícios na exceção de pré-executividade julgada improcedente. 2. Precedentes: ERESp 1.185.024/MG, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 01.07.2013; AgRg no RESP 1.125.000/MG, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 30.08.2010; RESP 1.256.724/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 14.02.2012. 3. A despeito de sustentar que o

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2015 260/1368

ora agravado não teria impugnado especificamente os fundamentos da decisão que negou seguimento ao Recurso Especial, o Estado não esclareceu que fundamentos restaram incólumes, não havendo, à guisa dessa omissão, como acolher essa alegação; de qualquer forma, não se verifica a mácula apontada, tendo sido adversado corretamente o decisum inadmissivo do Apelo Nobre. 4. Agravo Regimental desprovido. ..EMEN:"

(STJ, AGARESP nº 371646, 1ª Turma, rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 02-12-2013)

Por esses motivos, **concedo** o efeito suspensivo pleiteado, para suspender a execução das custas e dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017160-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017160-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : JAPAO COM/ DE COMBUSTIVEIS LTDA e outros(as)
: APARECIDO CARLOS CAMILO
: MARIA LUCIA DAMASCENO CAMILO
ADVOGADO : SP128214 HENRIQUE FURQUIM PAIVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP239959 TIAGO RODRIGUES MORGADO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018870320144036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que recebeu o recurso de apelação manejado pela agravante somente no efeito devolutivo.

Aduz, em síntese, que estão presentes os requisitos do art. 558 do CPC, pois o indeferimento da realização de prova pericial pelo Juízo de origem, com consequente julgamento antecipado da lide, configurou evidente cerceamento de defesa. De outro turno, sustenta que o perigo de lesão grave e de difícil reparação extrai-se da possibilidade de eventual prática de atos expropriatórios sobre seu patrimônio, além do fato de encontrar-se em situação de crise econômico-financeira, motivo pelo qual requer a atribuição de efeito suspensivo à sua apelação.

Não houve intimação da parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1148296.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

O art. 520 do Diploma Civil Adjetivo consagra, em regra, que a apelação será recebida no efeito devolutivo e suspensivo. Não obstante, elenca exceções nas quais o recurso será recebido apenas no efeito devolutivo, *in verbis*:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que: (...)

V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes".

Neste diapasão, a lei processual especificou claramente que, em se tratando de sentença que julgou improcedente os embargos à execução, o recurso de apelação será recebido tão somente em seu efeito devolutivo, conforme decidiu o Magistrado *a quo*.

De outro turno, não vislumbro a presença dos requisitos que autorizam a excepcional aplicação do art. 558 do CPC.

Isto porque, não restou demonstrada a relevante fundamentação, haja vista que o próprio Juízo de origem consignou expressamente em sua sentença que a produção de prova pericial foi desnecessária, porquanto a matéria debatida era exclusivamente de direito (fls. 161/161vº), não sendo possível dissentir sobre a conclusão exarada em sede de cognição exauriente, através desta via recursal oblíqua (Nessa esteira: STJ - AGRMC 20729, DJe 04.06.2013, 1ª Turma).

Da mesma forma, o fundado receio de lesão grave ou de difícil reparação não emerge das alegações formuladas pela agravante, segundo as quais o prosseguimento da execução geraria o risco de ter os seus bens penhorados e expropriados, e que atualmente enfrenta crise econômico-financeira (afirmação esta que sequer foi demonstrada nos autos).

Nesse sentido, já se pronunciou esta Corte em casos análogos:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITOS DA

APELAÇÃO. LEILÃO DE BENS PENHORADOS. AUSÊNCIA DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA. 1- Conforme dispõe o art. 520, inc. V, do Código de Processo Civil, a apelação será recebida no efeito meramente devolutivo quando interposta contra sentença que rejeita liminarmente ou julga improcedentes os embargos à execução, sendo possível, em casos excepcionais, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, desde que atendidos os requisitos do art. 558 do mesmo diploma legal. 2- O leilão de bens penhorados não representa por si só dano ilegítimo, já que a apreensão e expropriação de bens para a satisfação do direito do credor não ofende a normalidade da execução forçada. 3- Ausentes o fumus boni iuris e o periculum in mora, incabível o sobrestamento do processo executivo na pendência de julgamento dos embargos pelo Tribunal. 4- Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AI 200903000084804, Rel. Vesna Kolmar, Data da Publicação: 29.07.2009).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017569-67.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.017569-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MS003966 ELIZA MARIA ALBUQUERQUE PALHARES
AGRAVADO(A) : SINDICATO DOS TRABALHADORES PUBLICOS FEDERAIS NO GROSSO DO SUL SINDSEP
MS
ADVOGADO : MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00131764920124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA) contra decisão que, nos autos de ação ordinária movida pelo Sindicato dos Trabalhadores Públicos Federais do Mato Grosso do Sul (SINSEP/MS), objetivando pagamento de indenização relativa a licença prêmio e férias não usufruídas, determinou que fosse oficiado ao agravante para, em 30 dias, informar ao juízo a existência de servidores que obtiveram o direito de benefício intitulado de licença prêmio e que se aposentaram antes sem o efetivo gozo da mesma, ou que estejam prestes a se aposentarem (nos próximos dois anos), e para juntarem aos autos a lista nominal de mencionados servidores, bem como a data em que se aposentaram, a fim de verificação se a pretensão formulada pelo autor, ora agravante, não foi fulminada pelo prazo decadencial.

Em suas razões, sustenta o agravante, em síntese, que "*pretender que a requerida deixe de atender a todas as suas obrigações diárias ligadas à área de recursos humanos para fazer um histórico de todos os seus servidores, para identificar, dentre eles, quais têm direito ao recebimento às parcelas, implica ônus desproporcional e sem qualquer razoabilidade (...)*" (fls. 09).

É o relatório. Decido.

Examinando os autos, tenho que o presente recurso não merece seguimento, porque intempestivo, eis que desrespeitado o prazo de 10 (dez) dias para sua interposição, conforme determina o artigo 522 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de dez (10) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento." (* grifei)

Compulsando os autos, observa-se que a agravante, em suas razões recursais, objetiva a reforma da decisão de fls. 75 (dos autos do agravo de instrumento), proferida em **11 de março de 2015**. À fl. 76 consta certidão de publicação datada de **26.03.2015**, tendo, portanto, começado a correr o prazo recursal em **30.03.2015**. Ocorre, porém, que o presente recurso foi protocolizado apenas em **31.07.2015**, restando, assim, manifestamente inadmissível.

Civil, por ser o mesmo manifestamente inadmissível."

Intime-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018026-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018026-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : SANDRA CRISTINA SILVA
ADVOGADO : SP029172 HORACIO PERDIZ PINHEIRO JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00041093420154036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANDRA CRISTINA DA SILVA contra decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Santos/SP (fl. 34), que indeferiu o pedido de justiça gratuita.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Sucintamente relatados, decido.

Inicialmente, consigno que não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da Justiça Gratuita, conforme orientação adotada pelo Eg. STJ no AgRg no AREsp 600.215-RS.

Neste juízo de cognição sumária, diviso suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais na consideração de que a profissão ou atividade exercida pela parte não pode ser aplicada como critério único para a análise do pedido de assistência judiciária gratuita, destarte, por si só, não autorizando o imediato indeferimento do benefício, que deve ser analisado no contexto estabelecido na Lei nº 1060/50, referindo ausência de condições de arcar com as despesas do processo sem comprometimento do sustento próprio ou da família, configurando a presença do requisito de lesão grave e de difícil reparação o obstáculo ao exercício do direito de ação.

Ante o exposto, preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC, DEFIRO a postulada liminar.

Dê-se ciência. Intime-se a agravada, para, querendo, apresentar resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018175-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018175-5/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : CENTRO DE ENSINO BOTUCATU S/C LTDA -EPP e outro(a)
ADVOGADO : SP056979 MARIA CHRISTINA DOS SANTOS e outro(a)
AGRAVANTE : RIO SANTOS EMPREENDIMENTOS E EVENTOS EIRELi
ADVOGADO : SP056979 MARIA CHRISTINA DOS SANTOS
AGRAVADO(A) : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : SP156859 LUIZ CLAUDIO LIMA AMARANTE e outro(a)
AGRAVADO(A) : WELLINGTON JOSE TEIXEIRA
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
AGRAVADO(A) : LUIZ CARLOS BARIUNUEBO

ADVOGADO : SP229118 LUIZ HENRIQUE MITSUNAGA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00207208920064036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Haja vista que o documento anexado à GRU JUDICIAL (fl. 54) não é hábil para demonstrar seu recolhimento, providencie a parte agravante a juntada do comprovante de pagamento de referida guia, no prazo de 10 (dez) dias, devendo assumir os ônus processuais de eventual omissão.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018198-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018198-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : MES SERVICE DO BRASIL CONFECÇÃO LTDA e outro(a)
: MARCOS ALEXANDRE MOLINA DE SALERNO
ADVOGADO : SP258423 ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP076153 ELISABETE PARISOTTO PINHEIRO VICTOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00140407320154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MES SERVICE DO BRASIL CONFECÇÃO LTDA. e MARCO ALEXANDRE MOLINA DE SALERNO contra decisão de fls. 154/155 que, em sede de ação de embargos à execução apresentados pelos agravantes em face da Caixa Econômica Federal, negou-lhes os benefícios da justiça gratuita, tendo em vista que não foi comprovada a falta de condições de arcar com as custas processuais.

Em síntese, os agravantes argumentam que o pedido pela gratuidade de justiça foi indeferido com "um único argumento", qual seja a "impossibilidade de se conceder o benefício às pessoas jurídicas", tese esta já superada pela jurisprudência.

É o breve relatório.

DECIDO.

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

É este, pois, o caso dos autos.

Inicialmente, observo que, diferentemente do que dispuseram os agravantes em seu recurso, o Juízo a quo não indeferiu o pleito pela gratuidade de justiça sob o argumento de que esta seria incompatível com pessoas jurídicas. Na realidade, deixou bem claro que tal benefício não se limita a pessoas físicas, podendo ser concedido à pessoa jurídica. Contudo, acrescentou a necessidade de comprovação por parte da empresa da falta de condições de arcar com as custas processuais e honorários advocatícios.

Ainda com base ainda na aludida decisão, observo que o magistrado singular não recebeu os embargos à execução em relação a Marcos Alexandre Molina de Salerno, visto que não é executado na ação principal. Assim é que, já de início, entendo inadmissível o pedido de gratuidade de justiça em relação ao agravante Marcos.

Adentrando o ponto fulcral do presente agravo, convém consignar que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o benefício da assistência judiciária não é absoluto, podendo o magistrado ordenar a comprovação do estado de miserabilidade do declarante quando houver fundadas razões para tanto, como por exemplo, quando a atividade exercida pelo litigante faz presumir não se tratar de pessoa pobre.

Nesse sentido:

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. MÉDICO. DETERMINAÇÃO FEITA PELO JUIZ NO SENTIDO DE COMPROVAR-SE A MISERABILIDADE ALEGADA.

- O benefício da gratuidade não é amplo e absoluto. Não é injurídico condicionar o Juiz a concessão da gratuidade à comprovação da miserabilidade jurídica alegada, se a atividade exercida pelo litigante faz, em princípio, presumir não se tratar de pessoa pobre. Recurso especial não conhecido. (STJ, Quarta turma, RESP 604425, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ 14.04.2006, p. 198)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. A despeito de declaração expressa de pobreza, o juiz pode negar o benefício da assistência judiciária gratuita se, com base nas provas contidas nos autos, houver motivo para o indeferimento. 2. É inviável o conhecimento de recurso especial quando a análise da controvérsia demanda o reexame de elementos fáticos probatórios, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, Terceira Turma, AGA 949321, Rel. Des. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 01.04.2009, unânime)

No mesmo sentido, colaciono precedentes deste E. Tribunal:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - REQUISITOS PREVISTOS NA LEI 1.060/50. 1 - Muito embora a legislação assegure o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita mediante simples afirmação de que a situação econômica do autor não permite o pagamento das custas e honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, havendo nos autos documentos capazes de elidir a presunção relativa de hipossuficiência, deve ser indeferido o benefício. Inteligência do art. 5º da Lei nº 1.060/50. 2 - O agravante não apresentou ao Juízo de origem nem trouxe a estes autos documentos que pudessem sustentar a gratuidade, de forma a impossibilitar que arque com as despesas do processo. 3 - Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 364188, Rel. Des. Lazarano Neto, DJF3 07.08.2009, p. 771, unânime)
CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO. AFIRMAÇÃO DO AUTOR NA PETIÇÃO INICIAL. ADMISSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - O artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50, dispõe que a mera declaração do autor na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa desta impossibilidade, a qual só pode ser ilidida mediante prova tendente a afastar tal presunção. II - Pode, ainda, o juiz, mediante fundadas razões, indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 5º, caput, da Lei nº 1.060/50, situação que ocorreu nos presentes autos, vez que a Magistrada singular justificou o indeferimento pelo fato de que a recorrente é empresária e declarou perceber uma renda mensal que destoa da finalidade do benefício perseguido. III - Compulsando os autos, verifica-se que a recorrente é sócia de uma pequena empresa do ramo de industrialização e comércio de roupas em geral, a qual tem um capital social modesto. Todavia, a renda por ela apresentada à época (2001) para fins de aquisição de imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional sob a égide do Sistema Financeiro da Habitação - SFH foi de R\$ 1.995,00 (hum mil, novecentos e noventa e cinco reais), o que a coloca em condições de suportar os encargos do processo. IV - Inexistem nos autos elementos suficientes a afastar a declaração de rendimentos apresentada pela própria autora por ocasião da celebração do contrato que, não obstante ter apresentado declaração de pobreza, não faz qualquer afirmação ou comprovação acerca de seus rendimentos, por ela comprovados no ano de 2001 no importe mensal de R\$ 1.995,00 (hum mil, novecentos e noventa e cinco reais). V - Apelo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1137905, Rel. Des. Cecília Mello, DJU 26.10.2007, p. 409, unânime).

Assim, a declaração de pobreza firmada nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50 gera apenas presunção relativa de hipossuficiência.

No caso em tela, a declaração de pobreza acostada aos autos pela empresa agravante (fls. 153) não é prova absoluta de sua miserabilidade. Contra ela, entendo existirem nos autos elementos relevantes, tais como o próprio valor discutido em embargos (R\$ 185.872,33) e o fato de que a recorrente é defendida por banca própria de advogado.

Era de se esperar que, diante da negativa apresentada pelo Juízo *a quo*, a parte autora juntasse aos autos prova da pobreza. Todavia, nada fez. Apenas se limitou a alegar que basta a mera declaração de pobreza para que o benefício seja concedido. Como visto, contudo, circunstâncias fáticas e lógicas podem desdizer tal declaração, fazendo com que o magistrado indefira o pedido.

Ainda neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA. RECURSO ESPECIAL AVIADO PELOS SÓCIOS. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. PROVA DO ESTADO DE NECESSIDADE INEXISTENTE. OUTORGA DO BENEFÍCIO AOS GARANTES. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO ESPECÍFICO. SÚMULAS NS. 282 E 356-STF, E 211-STJ.

I. A pessoa jurídica deve postular, em juízo, em seu próprio nome, por não se confundir com seus sócios, salvo situações excepcionais, aqui incoerentes.

II. Ademais, a mera circunstância de se achar inadimplente em face da dívida exigida judicialmente não constitui motivo suficiente para a concessão da gratuidade, que deve, no caso da pessoa jurídica, ser concretamente demonstrado (cf. Resp n. 182.557/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 25.10.99).

III. Ausência, por outro lado, de prequestionamento no acórdão no tocante ao pedido de assistência judiciária aos garantes, matéria

não examinada no Tribunal estadual.

IV. Recurso especial não conhecido. (STJ, REsp 345733/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 07/08/2003, DJ 15/09/2003 p.322)

Nesta mesma linha, por ausência de qualquer demonstração de necessidade, descabe o pleito subsidiário pelo diferimento das custas para o final do processo.

Ante o exposto, por estar amparada na jurisprudência pátria dominante a respeito do assunto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, mantenho a r. decisão agravada.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018202-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018202-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : MARCIO JOSE VIEIRA LOPES
ADVOGADO : SP161655 DANILO DE OLIVEIRA LIMA e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00116624720154036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Márcio José Vieira Lopes contra decisão que, nos autos de ação ordinária movida contra a União, indeferiu o pedido de justiça gratuita.

Em suas razões, alega a agravante, que atendeu aos requisitos legais para a concessão da gratuidade da justiça.

É o relatório. Decido.

Concedo os benefícios da justiça gratuita exclusivamente para efeito do julgamento do presente agravo de instrumento.

A matéria posta em debate comporta julgamento, nos termos do artigo 557 do CPC - Código de Processo Civil.

Com efeito, a melhor jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, a respeito da atual hermenêutica dessa Corte no que diz respeito ao deferimento das benesses da justiça gratuita às pessoas naturais, assim dispõe:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. SÚMULA 267/STF.

1 - (...)

2 - Não se mostra teratológica a decisão que determina a comprovação da necessidade de fruição dos benefícios da justiça gratuita, quando elementos colhidos nos autos dão a entender o contrário.

Precedentes.

3 - Recurso desprovido."

(RMS 26.588/MS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 15/09/2008).

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MÉDICO. DETERMINAÇÃO FEITA PELO JUIZ NO SENTIDO DE COMPROVAR-SE A MISERABILIDADE ALEGADA.

- O benefício da gratuidade não é amplo e absoluto. Não é injurídico condicionar o Juiz à concessão da gratuidade à comprovação da miserabilidade jurídica alegada, se a atividade exercida pelo litigante faz, em princípio, presumir não se tratar de pessoa pobre.

Recurso especial não conhecido."

(REsp 604425 / SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 10/04/2006 p. 198)

Note-se, portanto, que, a princípio, a mera declaração de pobreza firmada pela parte é suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família.

Corroborando este posicionamento colaciono mais um precedente do referido órgão, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. PRESSUPOSTOS ESPECÍFICOS DA AÇÃO NÃO EVIDENCIADOS. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA.

1. Não configurados os pressupostos específicos da ação cautelar - *fumus boni iuris* e *periculum in mora* -, há de ser extinta a medida cautelar, sem resolução de mérito, por carecer o autor de interesse processual.

2. A declaração de pobreza, em que se funda o pedido de assistência judiciária gratuita, encerra presunção relativa, que pode ser afastada se o magistrado entender, com base nos elementos de que para tanto dispõe, que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado.

3. Agravo regimental desprovido."

(AGRMC n.º 16598, DJE em 10/09/2010, Relator Ministro João Otávio de Noronha) (grifos nossos)

In casu, tomando por base a documentação que instruiu os autos - mais precisamente os extratos de movimentação de conta corrente (fls. 82/89) - entendo, como bem assinalou o juízo de origem, que os vencimentos percebidos pela autora não permitem presumir situação econômica que justifique o benefício processual pretendido.

Nesse sentido, já se julgou:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PESSOA FÍSICA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA. ACÓRDÃO QUE DECIDIU COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. 1. **A declaração de hipossuficiência não ostenta presunção absoluta de veracidade, podendo ser afastada por provas acostada aos autos pela parte adversa ou a pedido do juízo.** 2. **O benefício da justiça gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, bastando, para obtenção do benefício pela pessoa física, a simples afirmação de que não está em condições de arcar com as custas do processo e com os honorários advocatícios. Nada obstante, cuidando-se de afirmação que possui presunção iuris tantum, pode o magistrado indeferir a assistência judiciária se não encontrar fundamentos que confirmem o estado de hipossuficiência do requerente (AgRg no REsp 1.073.892/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.11.2008, DJe 15.12.2008; AgRg no REsp 1.055.040/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 25.09.2008, DJe 17.11.2008; REsp 1.052.158/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17.06.2008, DJe 27.08.2008; e AgRg no Ag 915.919/RJ, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, julgado em 11.03.2008, DJe 31.03.2008).**

3. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ, sendo certo que, in casu, o Tribunal local analisou a questão sub examine - pedido de assistência judiciária - à luz do contexto fático-probatório engendrado nos autos. 4. Agravo Regimental desprovido."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1122012, Processo: 200900229686, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Luiz Fux, Data da decisão: 06/10/2009, DJE DATA: 18/11/2009, vol. 84, pág. 128) (grifos nossos)

"AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. INDEFERIMENTO CONFIRMADO. 1. A declaração de pobreza, objeto do pedido de assistência judiciária gratuita, implica presunção relativa de veracidade, que pode ser afastada se o magistrado entender que há fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado (Lei nº 1.060/50, art. 5º). Precedentes desta Corte e do STJ. 2. Os requerentes não preenchem os requisitos para o deferimento do pedido de gratuidade judiciária, em especial, por ser um dos autores servidor da Câmara dos Deputados, ocupante do cargo de Consultor Legislativo - Área II, percebendo renda mensal suficiente para arcar com as despesas processuais. 3. Agravo regimental da parte autora não provido."

(TRF 1ª REGIÃO, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 200801000258289, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Selenê Maria de Almeida, Data da decisão: 09/02/2009, e-DJF1 DATA: 27/02/2009, pág. 326)

"PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI N.º 1.060/50. REQUISITOS DE CONCESSÃO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. CABIMENTO. - A Constituição Federal de 1988 recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação (art. 4º, da Lei nº 1.060/50). Entrementes, a sua concessão só deverá ocorrer, consoante entendimento majoritário da jurisprudência, diante das declarações constantes nos autos não impugnadas pela parte contrária, mas desde que devidamente evidenciadas. - **In casu, demonstrado que a apelante é servidora pública federal, com proventos superiores 09 (nove) salários mínimos, resta afastada a presunção de veracidade da declaração de miserabilidade anteriormente firmada.** - A concessão do benefício acima mencionado só poderia se dar, caso a impugnada viesse a provar que, não obstante seus razoáveis rendimentos, a sua situação econômica não lhe permitia ou não lhe permite pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, fato que não se verificou nos autos. Assim, devida a condenação da particular na verba honorária sucumbencial nos presentes embargos. - **Apelação improvida.**"

(TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 517869, Processo: 00050846520104058500, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, Data da decisão: 26/04/2011, DJE DATA: 05/05/2011, pág. 229) (grifos nossos)

Ressalta-se, ainda, que a situação de miserabilidade que integra a definição de pessoa necessitada da assistência judiciária gratuita não pode ser invocada por quem não preenche e mantém os requisitos de concessão, sob pena de desvirtuar os objetivos da lei.

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018205-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018205-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : FLAVIO HENRIQUE SIVIERO
ADVOGADO : SP305649 MARINA NORONHA BARDUZZI MEYER e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00017441920154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Flavio Henrique Siviero contra decisão que, nos autos de ação ordinária proposta contra a União, objetivando a retificação da folha de pagamento para que a parte autora passe a receber a 76,95% (setenta e seis inteiros e noventa e cinco centésimos por cento) da remuneração do Defensor Público Geral Federal quando for promovido para a primeira categoria e para 95% da remuneração do Defensor Público Geral quando for promovido para a categoria especial, não admitiu o pedido de aditamento da inicial, porque a data do protocolo da petição é a mesma da citação.

Em suas razões, sustenta o agravante, em síntese, que no caso de o aditamento da petição inicial e citação do réu ocorrerem no mesmo dia, aquele deve ser admitido, pois não trará qualquer prejuízo à parte contrária, ao passo que sua rejeição imporá ao agravante o ônus de propor uma nova ação (...) a ser distribuída por conexão para o mesmo juízo da ação original com o objetivo de ter o pedido declaratório constante do adiantamento apreciado.

É o relatório. Decido.

O deferimento do efeito suspensivo pretendido está condicionado à presença dos requisitos do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*.

Entretanto, ao menos por ora, a parte agravante não se desincumbiu do ônus de demonstrar a plausibilidade do direito invocado, o que justificaria a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A questão atinente à admissibilidade do aditamento no contexto dos autos originários será apreciada em momento posterior à vinda da contraminuta de agravo de instrumento.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC, intimando-se os agravados para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018264-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018264-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ZULEICA VIEIRA BARBOSA
ADVOGADO : SP268044 FÁBIO NILTON CORASSA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
PARTE RÉ : JOSE CARLOS DE GODOY e outro(a)
 : IVANIR DA SILVA AZEVEDO DE GODOY
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00007497420154036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por **ZULEICA VIEIRA BARBOSA** contra a decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Lins - SP que, em sede de embargos de terceiro, indeferiu o pedido de liminar, que objetiva a manutenção na posse do imóvel descrito na inicial.

A agravante pretende a reforma da decisão, aduzindo, em apertada síntese, que: **a)** a Caixa Econômica Federal ajuizou ação de execução por quantia certa contra devedor solvente em face do Sr. José Carlos de Godoy e sua esposa Sra. Ivanir da Silva Azevedo de Godoy, com base em contrato de compra e venda; **b)** os executados alienaram o imóvel a Maria Cristina Araújo que, posteriormente, alienou à embargante, conforme contrato particular de compromisso de cessão de direito de imóvel residencial; **c)** nos autos da ação de execução, o imóvel foi arrematado por Leandro Aleixo Bossonaro; **d)** a exequente tinha conhecimento de que o imóvel não mais pertencia aos executados e sim à embargante.

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

Anoto, de início, que os embargos de terceiro são ação de conhecimento, de natureza possessória, incidental a ação de execução por quantia certa contra devedor solvente, movida pela Caixa Econômica Federal em face de José Carlos de Godoy e outra.

A respeito da legitimidade para oposição de embargos de terceiro, o parágrafo 1º, do art. 1.046, do Código de Processo Civil, assim dispõe, *in verbis*:

"art. 1.046 - Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhes sejam mantidos ou restituídos por meio de embargos:

§ 1º - Os embargos podem ser de terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor.

Portanto, mesmo que a propriedade só seja transmitida por escritura pública, junto ao registro de imóveis competente, a teor do art. 1.245, do Código Civil vigente, a embargante fez prova da posse do bem, mediante apresentação do contrato de compromisso de cessão de direito.

Com efeito, o cessionário que adquire a propriedade bem imóvel gravado de hipoteca em contrato de mútuo e, automaticamente se sub-roga nos direitos do mutuário originário, possui legitimidade para discutir judicialmente o referido contrato, por força das introduções à Lei 8.004/90 realizadas pela Lei 10.150/00.

Todavia, revendo meu posicionamento adotado anteriormente, entendo ser necessária a interveniência da instituição financeira para reconhecimento da validade dos denominados "contratos de gaveta", nos contratos firmados posteriormente a 25 de outubro de 1996, conforme preceitua o artigo 20 da Lei nº 10.150/00, *in verbis*:

"Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei. Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996."

Neste sentido é a orientação pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS REALIZADA APÓS OUTUBRO DE 1996. ANUÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Tratando-se de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25 de outubro de 1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas.

2. *Agravo regimental desprovido.*"

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 922684/DF, Ministro João Otávio de Noronha, j. 03/04/2008, DJE 28/04/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - 'CONTRATO DE GAVETA' - LEI 10.150/2000 - LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO.

1. A Lei 8.004/90, no seu art. 1º, previu expressamente que a transferência dos contratos de financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação somente poderia ocorrer com a anuência do agente financeiro.

2. Entretanto, com o advento da Lei 10.150/2000, o legislador permitiu que os "contratos de gaveta" firmados até 25/10/96 sem a intervenção do mutuante fossem regularizados (art. 20), reconhecendo ainda o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do contrato primitivo. Por isso, o cessionário, nessas condições, tem legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.

3. Precedente da Segunda Turma no REsp 705.231/RS.

4. *Recurso improvido.*"

(STJ, 2ª Turma, REsp 705423/SC, Ministra Eliana Calmon, j. 13/12/2005, DJ 20/02/2006, p. 297)

No caso dos autos, além de não ter havido a intervenção do agente financeiro, o contrato em comento não se enquadra na hipótese prevista no artigo 20 da Lei 10.150/00, considerando que o mesmo foi celebrado entre os cedentes e o cessionário na data de 26 de junho de 2000, posteriormente, portanto, da data limite (25 de outubro de 1996).

Assim, agiu acertadamente o Magistrado de primeiro grau ao indeferir a liminar, asseverando que o contrato particular de compra e venda entabulado pela autora só tem efeito entre as partes, não vinculando a Caixa Econômica Federal.

Desse modo, a avença não pode ser oposta à instituição financeira por terceiro alheio ao mútuo.

A propósito, confira-se o seguinte julgado:

..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. "CONTRATO DE GAVETA". ART. 20 DA LEI N. 10.150/2000. POSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO. NECESSIDADE DE ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE TERCEIRO. HIPOTECA. PENHORA. 1. O art. 20 da Lei n. 10.150/2000 assegura aos cessionários de mútuo hipotecário do Sistema Financeiro da Habitação a possibilidade de regularização dos chamados "contratos de gaveta" firmados em data anterior a 25.10.1996 que não tenham sido enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692/1993. 2. A possibilidade de regularização não implica, por si só, o direito à cessão do financiamento contra a vontade do agente financeiro e sem a comprovação do atendimento das exigências do SFH pelo cessionário. 3. É possível ao relator julgar, por decisão monocrática, matéria respaldada em jurisprudência da Corte. 4. A hipoteca regularmente constituída antes da celebração do contrato de gaveta justifica a manutenção da penhora efetivada sobre o imóvel em execução promovida pelo credor hipotecário, a teor do art. 655, § 2º, do CPC. 5. *Agravo regimental desprovido.* ..EMEN: (AGRESP 200900421582, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:30/09/2013 ..DTPB:.)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018288-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018288-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : PLACONT PLANEJAMENTO CONTABIL LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00115575320094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deixou de apreciar o pedido de redirecionamento da execução aos sócios indicados, tendo em vista a notícia de parcelamento do crédito em execução, circunstância que caracteriza a suspensão da exigibilidade do

tributo.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a empresa não foi localizada no endereço constante nos cadastros de órgãos oficiais, comprovado por diligência de Oficial de Justiça, o que demonstra a existência de irregularidade cadastral, configurando infração ao dever legal de prestar tal informação ao Fisco, de modo que não há como afastar a presunção segundo a qual a sociedade encerrou-se irregularmente, ensejando o redirecionamento da execução aos seus administradores.

Salienta que o redirecionamento da execução e a consolidação do parcelamento do débito são atos independentes, os quais não têm qualquer ligação entre si.

A parte agravada não foi intimada para oferecer contraminuta porquanto não foi citada.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 135 do Código Tributário Nacional que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando restar demonstrado que agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.

Nesse contexto, o simples inadimplemento da obrigação tributária, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Assim, em se tratando de dissolução da sociedade, é lícito presumir a dissolvida irregularmente quando a empresa cessa suas atividades ou deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social, arquivado na Junta Comercial, desaparecendo sem indicar nova direção e sem reserva de bens suficientes para a quitação de suas obrigações fiscais. Isso porque a pessoa jurídica tem o dever de promover sua regular liquidação, averbando a dissolução no Registro Público, realizando o ativo, pagando o passivo, distribuindo eventual remanescente aos sócios, cancelando a inscrição, comunicando a desativação à Secretaria da Receita Federal, entre outras providências legais. O não atendimento dessas formalidades autoriza a presunção de que houve dissipação dos bens por parte de seus administradores, em prejuízo de eventuais credores.

De outra parte, é suficiente para a caracterização de situação autorizadora do redirecionamento da execução contra o sócio ou administrador à época do encerramento da sociedade, a certidão do oficial de justiça atestando a realidade fática acima narrada, cabendo ao interessado provar, na via própria, não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

Nessa linha, o e. Superior Tribunal de Justiça sumulou a matéria através da edição do verbete nº 435, segundo o qual *"presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"*.

Na hipótese, verifico que, em razão do retorno negativo da carta de citação da empresa executada (fl. 23), esta foi citada por Edital (fls. 25/26). A seguir, não tendo sucesso a tentativa de penhora de bens, pois certificou o Sr. Oficial de Justiça, em 16/05/2014, que outra empresa estava estabelecida no local (fl. 42), houve o bloqueio de valor mínimo de ativos financeiros de propriedade da pessoa jurídica executada por meio do sistema BACENJUD (fls. 36/40).

A Exequirente, então, requereu o redirecionamento da execução aos sócios Demétrio Matraia e Luiz Carlos Garcia. Na oportunidade, informou o parcelamento do crédito (fl. 44). Sobreveio a decisão de fl. 51, objeto do presente recurso.

Com efeito, embora Demétrio Matraia e Luiz Carlos Garcia figurem no quadro societário da empresa executada, na condição de administradores, conforme a ficha cadastral completa, arquivada na JUCESP (fl. 48), não há provas nos autos que esta não tenha condições de adimplir seus débitos, tendo em vista o parcelamento ativo do crédito executado.

Nesse contexto, não há elementos autorizadores do redirecionamento da execução aos sócios, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Ademais, vale destacar que a União não apresentou qualquer comprovação de que os referidos sócios tenham praticado atos administrativos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade durante o tempo que administraram a sociedade.

Assim, não há como, por ora, atribuir-lhes a responsabilidade tributária.

Nesse sentido, orientação firmada no REsp n. 1101728/SP, sob o rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, cuja ementa transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(STJ, REsp 1101728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki Dje de 23.03.09).

Nessa linha, os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUE NÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceituado a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua

responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial. 4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 220.735/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma, julgado em 09.10.2012, DJe 16.10.2012).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil deve enfrentar especificamente a fundamentação da decisão impugnada, demonstrando que o seu recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou não está em confronto com súmula ou com jurisprudência do Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a inclusão, no polo passivo da execução fiscal, de sócio que não constava da CDA depende de prova inequívoca de que ele, na gerência da empresa devedora, agiu em infração à lei e ao contrato social ou estatutos, ou de que foi responsável pela dissolução irregular da empresa (EREsp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169; EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217).

3. E, como consignado na decisão agravada, restando configurada a dissolução irregular da empresa, justifica-se o redirecionamento da execução ao sócio que aparece, na certidão da JUCESP, como seu último administrador, ou seja, aquele que deveria ter promovido o encerramento regular da empresa ou a atualização de seus dados cadastrais.

4. Em relação ao ex-sócio SEVERINO BALBINO DA SILVA, ele se retirou da sociedade em 04/10/2004, conforme certidão da JUCESP (fl. 359), não podendo, portanto, ser responsabilizado pela dissolução irregular da empresa devedora.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

6. Recurso improvido."

(TRF - 3ª Região - 2ª T., AI nº 2011.03.00.017639-0/SP, Des. Fed. Cecília Mello, j. em 29.08.13, DJe 06.09.13).

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal sem manifestação, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018337-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018337-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP229058 DENIS ATANAZIO e outro(a)
AGRAVADO(A) : MARIA MADALENA MARTINS e outros(as)
: OLAVO PEDRO DA GLORIA
: ROSANA COSTA
: ROGERIO DA COSTA
: VALDERES RAIMUNDO CARDOSO
: VILMA MONTEIRO BRANT
ADVOGADO : PR059290 ADILSON DALTOE e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE REGISTRO >29ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00005750720154036129 1 Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Companhia Excelsior de Seguros contra a decisão de fls. 287/291, que indeferiu a inclusão da CEF no polo passivo da demanda, ante a falta de interesse jurídico, devolvendo os autos à competência da Justiça Estadual.

Sustenta a agravante, em síntese, que:

- a) desde a Medida Provisória nº 478/2009, todas as seguradoras se tornaram parte ilegítima para participarem de ações que versem sobre seguro habitacional, o que apenas foi corroborado pela Medida Provisória 513/2010, convertida na Lei 12.409 de 25 de maio de 2011;
- b) a CEF sendo gestora do FCVS, é parte interessada nas ações em que se discutem, inclusive, as garantias de indenização de danos físicos nos imóveis;
- c) o imóvel em tela foi construído inicialmente com recursos do Sistema Financeiro da Habitação e, em momento posterior, o saldo residual foi refinanciado, migrando para o Sistema Financeiro Imobiliário (SFI).

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Feito este breve relatório, decido.

O E. STJ decidiu pela ilegitimidade passiva da CEF em ações envolvendo discussão entre seguradora e mutuário que não afetem o FCVS, ao julgar o REsp 1091363/SC, submetido a sistemática de recurso repetitivo, de relatoria do Min. Carlos Fernando Mathias, 2ª Seção, j. 11.03.2009, publ. DJe 25.05.2009, v.u., assim ementado, "verbis":

"Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Precedentes."

Na esteira do entendimento firmado na Corte Especial, confira-se o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CONTRATO DE SEGURO ADJETO A MÚTUO HIPOTECÁRIO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO COM A CEF. INEXISTÊNCIA. I.- A C. Segunda Seção desta Corte, no julgamento do Recurso Especial 1.091.363/SC, Relator o E. Min. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), realizado com base no procedimento da Lei n. 11.672/2008 (Lei de Recursos Repetitivos), em 11.3.2009, firmou entendimento no sentido de que nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da CEF a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para seu julgamento. II.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no Ag nº 1.218.417 - PE, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, STJ, j. 28/09/2010, DJE 13/10/2010);

Destarte, ao menos neste juízo de cognição sumária, não diviso os contornos da aparência do bom direito a autorizar o deferimento da pleiteada liminar. Com efeito, como bem ressaltado na r. decisão impugnada:

"(...)

O Superior Tribunal de Justiça, sob o regime do recurso repetitivo (REsp 1091393/SC), examinou a questão posta em litígio, e decidiu que a CEF somente tem interesse em ingressar na lide como assistente simples quando se tratar de apólice pública e ficar comprovado documentalmente o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Exclui-se, outrossim, os contratos celebrados em outros períodos que não de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09, porquanto nesse período as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

Transcrevo a ementa do julgamento referido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem amulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos

infringentes. (STJ, EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

No caso dos autos, a CEF, por duas vezes, manifestou não ter interesse na presente demanda porque os autores da ação estão vinculados à apólice privada, conforme abaixo transcrito: "Após pesquisas efetuadas, não foi identificado vínculo dos autores com a apólice pública (ramo 66), razão pela qual deixa de manifestar interesse na lide" (fl.595). "Ratificamos que os autores do processo em epígrafe estão vinculados à apólice PRIVADA, razão pela qual a Caixa Econômica Federal não possui interesse na lide" (fl.708). Desta feita, não há dúvidas quanto à ausência de competência da Justiça Federal para o julgamento da presente ação, porquanto não há interesse da empresa pública federal, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal.

Acréscia-se que a Lei nº 13.000/2014 não altera em nada a matéria de fundo uma vez que apenas regulamenta a representação judicial e extrajudicial da Caixa Econômica Federal -CEF quanto aos interesses do Fundo de Compensação de Variação Salarial (FCVS), nos termos do julgado abaixo:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE, CELERIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LITISCONSÓRCIO. INEXISTÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MEDIDA PROVISÓRIA 633/13. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito. 2. A alteração introduzida pela Medida Provisória 633 de 2013, convertida na Lei 13.000 de 2014, tem por objetivo autorizar a Caixa Econômica Federal (CEF) a representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS, sendo que a CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ao FCVS ou às suas subcontas. Se não há prova de risco ou impacto jurídico o econômico ao FCVS, a inovação legislativa não traz nenhuma repercussão prática. 3. Embargos de declaração recebidos com agravo regimental ao qual se nega provimento. (STJ, EDcl no AREsp 606445 / SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 02/02/2015)

Diante do exposto, por não vislumbrar interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a determinar a competência da Justiça Federal, determino a remessa do feito à Justiça Estadual da Comarca de Registro, solicitando, caso entenda de forma diversa da presente, tenha por suscitado o conflito negativo de competência, encaminhando o devido expediente ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que não se faz desde logo por economia processual".

Assim, certo que os requisitos do art. 558 do CPC, são conexos e aditivos, INDEFIRO a postulada liminar.

Dê-se ciência. Intime-se a agravada para, querendo, apresentar resposta no prazo legal.

Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018433-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018433-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CCRG EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP226577 JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010337220154036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CCRG EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA** contra decisão de fl. 875/9 que, em sede de ação ordinária com pedido de antecipação de tutela em face da **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, **indeferiu a liminar** pleiteada, visando suspender a exigibilidade (art. 151, II, CTN), da contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, que entende pela inconstitucionalidade/ilegalidade, sob a alegação de que a referida exação já alcançou sua finalidade, buscando liminarmente a homologação de futuras rescisões trabalhistas sem justa causa mediante depósito a disposição do juízo, da referida exação a ser efetuado até a decisão final.

Agravante: pugna pela concessão da tutela recursal, *in initio litis* e *inaudita altera pars*, nos termos do art. 151, II, do CTN, sejam homologados os futuros casos de despedida sem justa causa, mediante apresentação dos comprovantes de depósito judicial quanto aos respectivos valores a título da Contribuição prevista no art. 1º da LC-110/2001.

DO DEPÓSITO JUDICIAL

O pedido de autorização de depósito judicial é um direito do contribuinte, **devendo, portanto ser** autorizado os depósitos judiciais, integral e mensalmente, e consequentemente suspendendo-se a exigibilidade da Contribuição instituída pela LC-110/2001, art. 1.º, nos termos do art. 151, II, do CTN, durante o período em que perdurar a ação declaratória 0010186-71.2015.403.6100.

A corroborar tal entendimento trago a colação o seguinte julgado:

DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO JUDICIAL. FACULDADE DO CONTRIBUINTE. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. LEVANTAMENTO DOS VALORES DEPOSITADOS. IMPOSSIBILIDADE ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA.

1. No caso dos autos, inexistente prova inequívoca, apta a permitir o convencimento da verossimilhança da alegação, nem tampouco há fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, ainda, que tenha caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu, mostrando-se correta a decisão que indefere pleito de tutela antecipada para o levantamento de depósito judicial efetuado nos autos.

2. Se de um lado é direito do contribuinte efetuar o depósito de tributos com a finalidade de obter a suspensão de sua exigibilidade, nos termos da norma contida no art. 151, II, do Código tributário Nacional, de outro, a sua destinação fica subordinada ao resultado final do julgamento da ação principal, com sua liberação ao contribuinte, se vencedor na lide, ou com sua conversão em renda, se vencido na causa o devedor, sendo descabida a pretensão de levantamento do depósito antes do desenlace da demanda, com o trânsito em julgado da decisão.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento e agravo regimental que se julga prejudicado. (TRF 3ª Região, AI - 234131, Proc. 2005.03.00.026820-0, UF: SP, 2ª Turma, Rel. Juiz Convocado Valdeci Santos, Data do Julgamento: 03/03/2009, DJF3 DATA:12/03/2009 PÁGINA: 201).

Diante do exposto, **defiro parcialmente o efeito suspensivo** pleiteado, **tão somente**, para autorizar a agravante a efetuar os depósitos judiciais, integral e mensalmente, e consequentemente suspendendo-se a exigibilidade da Contribuição instituída pela LC-110/2001, art. 1.º, nos termos do art. 151, II, do CTN, durante o período em que perdurar a ação declaratória 0001033-72.2015.403.6113.

Intime-se a agravada para que ofereça contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018436-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018436-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : WILLY MESSIAS DE CARVALHO
ADVOGADO : SP103898 TARCISIO RODOLFO SOARES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : VALE CENTER ADMINISTRACAO E COM/ LTDA e outro(a)
 : AQUILA REGINA LEITE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00026340320024036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Willy Messias de Carvalho, contra r. decisão que determinou a sua inclusão no polo passivo da lide, com fulcro no art. 9º, § 5º, da Lei Complementar nº123/2006.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que o redirecionamento da execução fiscal ao administrador da empresa executada somente é cabível quando restar demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Acrescenta que a pessoa jurídica não teve baixa de suas atividades, e sim foram suspensas por determinação judicial, proferida na Ação Civil Pública nº 0002765.02.2007.4.06.6103, promovida pelo Ministério Público Federal, a qual culminou na laçação do estabelecimento comercial, com a apreensão de todos os seus bens.

Requer a concessão de efeito suspensivo e o provimento do presente recurso.

Não houve intimação da parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1148296.

É o relatório do necessário. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, do Código de Processo Civil.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor que pode ser apresentada nos próprios autos da execução, mesmo antes de efetivada a penhora, por mera petição, desde que busque discutir matérias de ordem pública que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

Quando necessária a incursão no conjunto fático-probatório impõe-se transferir a análise da pretensão para a fase dos embargos, após a garantia da execução por meio da penhora.

No caso concreto, a despeito do processamento do recurso, verifico não possuir o sócio agravante interesse recursal, ao menos neste momento processual.

Com efeito, constato que a decisão agravada apenas deferiu o pedido da União de redirecionamento da execução aos sócios indicados.

As alegações trazidas pelo agravante não foram submetidas à apreciação do MM. Juízo a quo, de modo que sua análise por esta Relatora, acarretaria a supressão de um grau de jurisdição.

Assim, neste contexto, não vislumbro prejuízo processual do sócio a ser sanado via interposição de agravo de instrumento, uma vez que tais questões deverão ser submetidas, primeiramente, à apreciação do Juízo monocrático, não sendo necessária para tanto a oposição de embargos à execução, mas sim mera petição nos autos originários, ou seja, via exceção de pré-executividade.

Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DOCUMENTOS NOVOS ACOSTADOS AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APRECIÇÃO CONFUGIRA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. A análise de documentos novos, por instância recursal, sem que os mesmos tenham sido analisados pela instância prolatora da decisão recorrida, configura supressão de instância. Precedentes.

2. Não conhecimento do agravo de instrumento e julgado prejudicado o agravo interno".

(TRF 4ª REGIÃO, 3ª Turma, Desembargador Federal Nicolau Konkel Junior, AI 2009.04.00.017804-7, 09/02/2010) grifo nosso.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SFH. CEF. CONTRATO DE MÚTUO. PEDIDO DE DEPÓSITO JUDICIAL EMAÇÃO ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO ESSENCIAL. JUNTADA COMA INICIAL DO AGRAVO DE DOCUMENTO NOVO. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. É ônus do Agravante instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias para uma análise perfeita das questões impugnadas. Na falta de qualquer delas - necessárias ou facultativas -, ao Relator é autorizado não conhecer do agravo de instrumento.

2. A jurisprudência do eg. STJ tem se orientado no sentido de que é possível consignar em ação ordinária valores que o mutuário entende devidos.

3. Analisar documento novo juntado com a inicial do agravo de instrumento a que não teve acesso o Juiz monocrático ao proferir a decisão recorrida seria suprimir a instância, o que é defeso ao Tribunal.

4. Agravo não provido".

(Trf 2ª Região, 4ª Turma, Desembargador Federal Arnaldo Lima, AI 2001.02.01.029995-6, 27/08/2003) grifo nosso.

Na mesma linha de entendimento, peço vênia para citar precedentes desta c. Corte Regional: 5ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, AI nº 00375952820114030000/SP, DJe 02/05/2013; 2ª Turma, Cotrim Guimarães, AI nº 2011.03.00.038498-3, 13/12/2011; 9ª Turma, Desembargadora Federal Daldice Santana, AI nº 2013.03.00.003778-3, 19/06/2013; 10ª Turma, Desembargadora Federal Lucia Ursaia, AI nº 2013.03.00.022893-3, 26/09/2013.

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal sem manifestação, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018444-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018444-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : CONDOMINIO RESIDENCIAL SANTA CATARINA
ADVOGADO : SP129817B MARCOS JOSE BURD e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245429 ELIANA HISSAE MIURA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00153825620144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Providencie o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, a juntada das guias originais das custas processuais, nos termos da Resolução n.º 278, de 16/05/2007, anexo II, inciso II, item 4, alterada pela Resolução n.º 411/2010, ambas do Conselho de Administração deste E. Tribunal, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018480-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018480-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : IRMAOS MENGALI CONSTRUTORA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00052028820134036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido de inclusão do sócio indicado, por entender não estar caracterizada a sua efetiva responsabilidade pessoal.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a empresa não foi localizada no endereço constante nos cadastros de órgãos oficiais, comprovado por diligência de Oficial de Justiça, o que demonstra a existência de irregularidade cadastral, configurando infração ao dever legal de prestar tal informação ao Fisco, de modo que não há como afastar a presunção segundo a qual a sociedade encerrou-se irregularmente, ensejando o redirecionamento da execução aos seus administradores.

A parte agravada não foi intimada para oferecer contraminuta porquanto não foi citada.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 135 do Código Tributário Nacional que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando restar demonstrado que agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.

Nesse contexto, o simples inadimplemento da obrigação tributária, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Outrossim, em se tratando de dissolução da sociedade, é lícito presumi-la dissolvida irregularmente quando a empresa cessa suas atividades ou deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social, arquivado na Junta Comercial, desaparecendo sem indicar nova direção e sem reserva de bens suficientes para a quitação de suas obrigações fiscais. Isso porque a pessoa jurídica tem o dever de promover sua regular liquidação, averbando a dissolução no Registro Público, realizando o ativo, pagando o passivo, distribuindo eventual remanescente aos sócios, cancelando a inscrição, comunicando a desativação à Secretaria da Receita Federal, entre outras providências legais. O não atendimento dessas formalidades autoriza a presunção de que houve dissipação dos bens por parte de seus administradores, em prejuízo de eventuais credores.

De outra parte, é suficiente para a caracterização de situação autorizadora do redirecionamento da execução contra o sócio ou administrador à época do encerramento da sociedade, a certidão do oficial de justiça atestando a realidade fática acima narrada, cabendo ao interessado provar, na via própria, não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

Nessa linha, o e. Superior Tribunal de Justiça sumulou a matéria através da edição do verbete nº 435, segundo o qual "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

Na hipótese, verifico que, citada a pessoa jurídica executada em nome do seu representante legal, em 07/04/2014, não foi possível a penhora de bens, pois naquela oportunidade este declarou que a pessoa jurídica encerrou suas atividades não deixando bens passíveis de garantir a

execução (fl. 39v.)

A Exequente então, requereu o redirecionamento da execução ao sócio José Geraldo de Araujo Mengali (fls. 41/42), sobrevivendo a decisão de fls. 47/49, objeto do presente recurso.

Porém, de acordo com a ficha cadastral completa, expedida pela JUCESP (fls. 43/44), José Geraldo de Araujo Mengali integrou o quadro societário da empresa executada, na condição de administrador, desde a sua constituição em 26/11/2010, não constando registro de sua retirada até a data da última anotação junto aquele órgão, consistente no enquadramento de microempresa, sendo que o referido administrador declarou em 07/04/2014, que a sociedade encontrava-se inativa (fl. 39v.).

Assim, diante desse contexto, não se mostra razoável presumir que o aludido sócio não tenha responsabilidade pela provável dissolução irregular da pessoa jurídica.

Desse modo, considerando que, numa primeira análise, resta configurado o encerramento irregular, não vejo razão, por ora, para obstar o redirecionamento da execução ao dirigente da empresa devedora.

Adotando tal orientação, peço vênias para citar julgados do e. Superior Tribunal de Justiça e desta c. Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ.

1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN.

2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial provido."

(STJ - REsp 1217705/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 14.12.2010, DJe 04.02.2011)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO REFORMADA - RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça se consolidou no sentido de que, iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar que eles, na gênese da empresa devedora, agiram em infração à lei e ao contrato social ou estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa (EREsp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169; EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217).

2. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435, STJ).

3. No caso, embora o nome da sócia CARLOTA RODRIGUES FAUSTO não conste da certidão de dívida ativa, a exequente, ao requerer a sua citação, demonstrou através de certidão emitida pela JUCESP - Junta Comercial do Estado de São Paulo, constante de fls. 96/99, que a empresa devedora não foi dissolvida regularmente e que o seu último endereço é aquele mesmo para o qual se dirigiu o Sr. Oficial de Justiça em 21/12/2007, para dar cumprimento ao mandado de penhora e avaliação, tendo certificado, naquela ocasião, que o referido imóvel estava desocupado, como se vê de fl. 162vº.

4. Com base na Súmula nº 435 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é de se presumir que a empresa devedora foi encerrada irregularmente, justificando-se o redirecionamento da execução à referida sócia, que aparece, na certidão da JUCESP, como sua última administradora, ou seja, aquela que deveria ter promovido o encerramento regular da empresa ou a atualização de seus dados cadastrais.

5. Recurso provido, para manter a sócia CARLOTA RODRIGUES FAUSTO no polo passivo da execução fiscal, desprovido, assim, o seu agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

(TRF - 3ª Região - 2ª T., AI nº 0001770-86.2012.4.03.0000/SP, Des. Fed. Cecília Mello, j. em 05.06.2013, DJe 14.06.2013).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o redirecionamento da execução ao sócio José Geraldo de Araujo Mengali.

Decorrido o prazo legal sem manifestação encaminhem-se os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018495-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018495-1/SP

RELATORA

: Juíza Convocada DENISE AVELAR

AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : PEREIRA BAURU COM/ DE PECAS AUTOMOTIVAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009602320124036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido de inclusão do sócio indicado, por entender não estar caracterizada a sua efetiva responsabilidade pessoal.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a empresa não foi localizada no endereço constante nos cadastros de órgãos oficiais, comprovado por diligência de Oficial de Justiça, o que demonstra a existência de irregularidade cadastral, configurando infração ao dever legal de prestar tal informação ao Fisco, de modo que não há como afastar a presunção segundo a qual a sociedade encerrou-se irregularmente, ensejando o redirecionamento da execução aos seus administradores.

A parte agravada não foi intimada para oferecer contraminuta porquanto não foi citada.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 135 do Código Tributário Nacional que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando restar demonstrado que agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.

Nesse contexto, o simples inadimplemento da obrigação tributária, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Outrossim, em se tratando de dissolução da sociedade, é lícito presumi-la dissolvida irregularmente quando a empresa cessa suas atividades ou deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social, arquivado na Junta Comercial, desaparecendo sem indicar nova direção e sem reserva de bens suficientes para a quitação de suas obrigações fiscais. Isso porque a pessoa jurídica tem o dever de promover sua regular liquidação, averbando a dissolução no Registro Público, realizando o ativo, pagando o passivo, distribuindo eventual remanescente aos sócios, cancelando a inscrição, comunicando a desativação à Secretaria da Receita Federal, entre outras providências legais. O não atendimento dessas formalidades autoriza a presunção de que houve dissipação dos bens por parte de seus administradores, em prejuízo de eventuais credores.

De outra parte, é suficiente para a caracterização de situação autorizadora do redirecionamento da execução contra o sócio ou administrador à época do encerramento da sociedade, a certidão do oficial de justiça atestando a realidade fática acima narrada, cabendo ao interessado provar, na via própria, não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

Nessa linha, o e. Superior Tribunal de Justiça sumulou a matéria através da edição do verbete nº 435, segundo o qual *"presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"*.

Na hipótese, verifico que, após ter sido citada a empresa executada por via postal (fl. 33), expediu-se mandado de intimação da Executada sobre a substituição da CDA, requerida pela União, tendo o Sr. Oficial de Justiça certificado, em 19/05/2014, que outra empresa estava estabelecida no local (fl. 40).

A Exequite, então, requereu o redirecionamento da execução ao sócio Ismael Pereira da Silva (fls. 42/43), tendo o pedido sido indeferido pela decisão de fls. 48/50, objeto do presente recurso.

Porém, de acordo com a ficha cadastral completa expedida pela JUCESP (fls. 44/45), Ismael Pereira da Silva integrou o quadro societário da empresa executada, na condição de administrador, desde a sua constituição em 07/12/1993, não constando registro de sua retirada até a data da última anotação junto aquele órgão (27/01/2009).

Assim, diante desse contexto, não se mostra razoável presumir que o referido sócio não tenha responsabilidade pela provável dissolução irregular da sociedade.

Desse modo, considerando que, numa primeira análise, resta configurado o encerramento irregular, não vejo razão, por ora, para obstar o redirecionamento da execução ao dirigente da empresa devedora.

Adotando tal orientação, peço vênha para citar julgados do e. Superior Tribunal de Justiça e desta c. Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ.

1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN.

2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial provido."

(STJ - REsp 1217705/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 14.12.2010, DJe 04.02.2011)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO REFORMADA - RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça se consolidou no sentido de que, iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar que eles, na

gerência da empresa devedora, agiram em infração à lei e ao contrato social ou estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa (EREsp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169; EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217).

2. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435, STJ).

3. No caso, embora o nome da sócia CARLOTA RODRIGUES FAUSTO não conste da certidão de dívida ativa, a exequente, ao requerer a sua citação, demonstrou através de certidão emitida pela JUCESP - Junta Comercial do Estado de São Paulo, constante de fls. 96/99, que a empresa devedora não foi dissolvida regularmente e que o seu último endereço é aquele mesmo para o qual se dirigiu o Sr. Oficial de Justiça em 21/12/2007, para dar cumprimento ao mandado de penhora e avaliação, tendo certificado, naquela ocasião, que o referido imóvel estava desocupado, como se vê de fl. 162vº.

4. Com base na Súmula nº 435 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é de se presumir que a empresa devedora foi encerrada irregularmente, justificando-se o redirecionamento da execução à referida sócia, que aparece, na certidão da JUCESP, como sua última administradora, ou seja, aquela que deveria ter promovido o encerramento regular da empresa ou a atualização de seus dados cadastrais.

5. Recurso provido, para manter a sócia CARLOTA RODRIGUES FAUSTO no polo passivo da execução fiscal, desprovido, assim, o seu agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

(TRF - 3ª Região - 2ª T., AI nº 0001770-86.2012.4.03.0000/SP, Des. Fed. Cecília Mello, j. em 05.06.2013, DJe 14.06.2013).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o redirecionamento da execução ao sócio Ismael Pereira da Silva.

Decorrido o prazo legal sem manifestação encaminhem-se os autos à Vara de origem Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018544-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018544-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : SILVA TINTAS LTDA
ADVOGADO : SP066623 FATIMA APARECIDA ALVES MARTINS e outro(a)
AGRAVADO(A) : DORIVAL SILVA e outro(a)
: SILVIO CARLOS DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 13033673919944036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido de citação do coexecutado, tendo em vista que a Exequente não logrou comprovar que tal pessoa teria incorrido em qualquer das situações previstas no art. 135, do CTN, bem como em razão do redirecionamento ter como base o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, o qual foi julgado inconstitucional pelo pleno do Supremo Tribunal Federal (RE nº 562276/PR).

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a empresa não foi localizada no endereço constante nos cadastros de órgãos oficiais, de modo que não há como afastar a presunção segundo a qual a sociedade encerrou-se irregularmente, ensejando o redirecionamento da execução aos seus administradores, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Salienta que o sócio é co-devedor constantes já na certidão de dívida ativa, sendo que o título executivo tem presunção de liquidez e certeza, somente contrastável mediante prova em contrário produzida pelo coexecutado, no sentido de que não deve responder com seus bens pela dívida da empresa.

Deixo de intimar o agravado para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1148296, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Por primeiro, cumpre destacar que a partir da declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, conforme o RE nº 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil), para a responsabilização do sócio pelo

inadimplemento de débitos contraídos pela empresa executada, não basta que seu nome conste do título executivo, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional. Peço vênha para citar o precedente do e. STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. *Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.*
2. *O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.*
3. **O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.**
4. *A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.*
5. *O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.*
6. **O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.**
7. **O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.**
8. **Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.**
9. *Recurso extraordinário da União desprovido.*
10. *Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (STF, RE 562276/PR, Rel. Min. Ellen Grace, j.em 03.11.10, Dje de 10.02.11). Grifó nosso.*

Também não assiste razão à parte agravante no tocante à alegação de que compete ao sócio cujo nome consta na CDA comprovar a ausência dos requisitos exigidos pelo artigo 135 do CTN, porquanto, conforme consignado na inicial, a inclusão dos sócios deu-se em razão da solidariedade prevista no artigo 13 da lei nº 8.620/93, a qual não mais subsiste conforme acima exposto.

Na hipótese, verifico que, não tendo sucesso as tentativas de penhora de bens de propriedade da empresa executada (fls. 222/223 e 287), a Exequente requereu a citação do sócio Silvio Carlos Silva (fl. 287). Instada a manifestar-se acerca do referido pedido (fl. 289), a União esclareceu que ao tempo da inscrição do débito em Dívida Ativa e do ajuizamento da execução, foi observado o disposto no art. 13, da Lei nº 8.620/93, bem como que a empresa tinha sido dissolvida irregularmente, fato que autorizaria o redirecionamento da execução ao sócio administrador indicado (fl. 292). Sobreveio a decisão de fls. 301/302, objeto do presente recurso.

Porém, de acordo com a ficha cadastral completa, apresentada pela União (fl. 294), embora Silvio Carlos Silva tenha integrado o quadro societário da empresa executada, na condição de administrador, desde a sua constituição em 31/08/1976, não constando registro de sua retirada até a data em que a empresa deixou de atualizar seus dados junto aquele órgão (21/01/2002), não há nos autos indicação de tentativas de localização da pessoa jurídica no último endereço informado nos referidos assentamentos, ou seja, Rua Primeiro de Agosto, 2, 46, Centro, Bauru/SP (fl. 294), razão pela qual não se pode presumir a dissolução da sociedade executada.

Ressalto a necessidade de comprovação, mediante certidão expedida por Oficial de Justiça, de que a empresa não se encontra estabelecida no último endereço registrado na JUCESP, conforme entendimento pacificado no e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ.

1. *A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco*

comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN.

2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial provido."

(STJ - REsp 1217705/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 14.12.2010, DJe 04.02.2011).

Nessa linha, julgado desta c. Turma:

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE. DECRETO Nº 3.708/19. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Tendo em vista que o FGTS não tem natureza tributária, às contribuições ao fundo não se aplica o disposto no art. 135, III, do CTN. 2. Em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, é de se observar o art. 10 do Decreto nº 3.708/19, que preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei. 3. O simples inadimplemento das contribuições ao FGTS não configura infração à lei. Precedentes. 4. **A tentativa frustrada de citação da empresa executada, com devolução do AR negativo, não permite pressupor o encerramento irregular da empresa.** Também não o permite o fato da empresa encontrar-se inapta junto ao CNPJ. Precedentes. 5. Exigir a tentativa de citação pessoal para a configuração de dissolução irregular não importa em negativa de vigência ao inciso I do art. 4º da Lei nº 6.830/80, pois perfeitamente admitida a citação pelos correios em execução fiscal. **O que se nega é que o simples aviso de recebimento negativo tenha o condão de gerar a presunção de dissolução irregular, uma vez que apenas o oficial de justiça goza da fé pública necessária a atestar indicio de encerramento das atividades da empresa.** 6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI-nº 201003000243854, Rel. Des. Federal Cotrim Guimarães, , DJU de 17/02/11, grifo nosso).

Ademais, vale destacar que a União não apresentou qualquer comprovação de que o referido sócio tenha praticado atos administrativos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade durante o tempo que administraram a sociedade.

Assim, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária.

Nesse sentido, orientação firmada no REsp n. 1101728/SP, sob o rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, cuja ementa transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(STJ, REsp 1101728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki DJe de 23.03.09).

Nessa linha, os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUE NÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial. 4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 220.735/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma, julgado em 09.10.2012, DJe 16.10.2012).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil deve enfrentar especificamente a fundamentação da decisão impugnada, demonstrando que o seu recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou não está em confronto com súmula ou com jurisprudência do Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a inclusão, no polo passivo da execução fiscal, de sócio que não constava da CDA depende de prova inequívoca de que ele, na gerência da empresa devedora, agiu em infração à lei e ao contrato social ou estatutos, ou de que foi responsável pela dissolução irregular da empresa (EREsp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169; EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217).
3. E, como consignado na decisão agravada, restando configurada a dissolução irregular da empresa, justifica-se o redirecionamento da execução ao sócio que aparece, na certidão da JUCESP, como seu último administrador, ou seja, aquele que deveria ter promovido o encerramento regular da empresa ou a atualização de seus dados cadastrais.
4. Em relação ao ex-sócio SEVERINO BALBINO DA SILVA, ele se retirou da sociedade em 04/10/2004, conforme certidão da JUCESP (fl. 359), não podendo, portanto, ser responsabilizado pela dissolução irregular da empresa devedora.
5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
6. Recurso improvido."

(TRF - 3ª Região - 2ª T., AI nº 2011.03.00.017639-0/SP, Des. Fed. Cecília Mello, j. em 29.08.13, DJe 06.09.13).

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal sem manifestação, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018623-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018623-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP155830 RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro(a)
AGRAVADO(A) : HIGOR CERQUEIRA SASSI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00093854320154036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.,

Trata-se de **Agravo de Instrumento** interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão de fls. 31 (cópia a fls. 39 destes autos) que, em sede de execução de título extrajudicial instruída com cópia simples do "*contrato particular de consolidação, confissão, renegociação de dívida e outras obrigações*", promovida em face de Higor Cerqueira Sassi, determinou à exequente a juntada aos autos do contrato original, sob pena de extinção do feito.

A agravante requer a reforma da decisão ao argumento de que, não se tratando de execução de título cambial, mas contrato, tal ação poderia ser instruída por meio de simples cópia, bem como porque o art. 385 do CPC garante que a cópia de um contrato particular tem a mesma força de prova da via original, mencionando inclusive o Processo Judicial Eletrônico como forma de mitigação do princípio da cartularidade.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso é tempestivo.

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria encontra-se pacificada perante o Superior Tribunal de Justiça.

O r. juízo *a quo* determinou que a exequente trouxesse aos autos o contrato original que ensejou a propositura da ação, sob pena de extinção. Com efeito, a *cópia simples* do contrato em questão não é suficiente para autorizar a exigibilidade judicial da dívida, sendo imprescindível a apresentação dos originais ou de cópias autenticadas.

O artigo 614, inciso I do Código de Processo Civil dispõe que:

"Art. 614. *Cumpra ao credor, ao requerer a execução, pedir a citação do devedor e instruir a petição inicial:*

I - com o título executivo extrajudicial;

II - com o demonstrativo do débito atualizado até a data da propositura da ação, quando se tratar de execução por quantia certa;

III - com a prova de que se verificou a condição, ou ocorreu o termo (art. 572).

Em consonância com o princípio da cartularidade, a exigência da presença do título original somente se faz obrigatória quando a própria cártula contém o crédito, o que não é o caso do instrumento particular de confissão de dívida.

Nesses casos, é certa a dispensa da documentação original.

Contudo, mesmo aqui se faz necessária, no mínimo, a juntada de cópia *autenticada* do referido instrumento, conforme julgados proferidos não só pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, mas também pelos nossos E. Tribunais Regionais Federais:

"**COMERCIAL E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE LIMITE DE CRÉDITO E OUTRAS AVENÇAS. TRIPPLICATAS MERCANTIS PROTESTADAS E ACOMPANHADAS DE COMPROVANTE DE ENTREGA DE MERCADORIAS. TÍTULOS EXECUTIVOS EXTRAJUDICIAIS. PRELIMINAR. NULIDADE DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 165, 458, II, 535 DO CPC. MÉRITO. OBJETO DA EXECUÇÃO. TRIPPLICATAS GARANTIDORAS DO CONTRATO. AUSÊNCIA DOS TÍTULOS ORIGINAIS. JUNTADA DE CÓPIAS AUTENTICADAS. CÁRTULAS EM PODER DA EXEQUENTE. ALTO VALOR QUE JUSTIFICA A CAUTELA TOMADA PELA EXEQUENTE. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA EXECUÇÃO. PRECEDENTES. 1. Não há se falar em violação aos arts. 165, 458, II, 535 do Código de Processo Civil, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficiente e adequadamente delineadas, com abordagem integral do tema. 2. O objeto da execução são triplicatas que garantem o contrato firmado entre as partes, e não a própria avença, já que o valor executado não é o previsto nela, mas o daquelas. 3. **O fato de a inicial não estar instruída com as vias originais dos títulos executivos extrajudiciais, como exige o artigo 614, I, do CPC, mas somente com as cópias autenticadas, não retira deles a sua exigibilidade, liquidez e certeza.** A exigência legal tem como fim assegurar a impossibilidade de nova execução baseada na mesma cambial, ante sua possível circulação, que, entretantes, não ocorre no caso, tendo em vista que a recorrente, na peça vestibular, afirma que as cártulas poderão ser exibidas a qualquer tempo, por determinação do magistrado. 4. O alto valor das cambiais justifica a cautela tomada pela recorrente, estando, portanto, ausente má-fé em sua conduta. 5. Recurso especial conhecido e provido para restabelecer a sentença." (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL 595768, Processo: 200301649832, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Fernando Gonçalves, Data da decisão: 09/08/2005, DJ DATA: 10/10/2005, pág. 375). G.N.**

"**PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CONFISSÃO DE DÍVIDA. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DO ORIGINAL. FINANCIAMENTO DE PRÉDIO DE APARTAMENTOS. DIVISÃO DOS CUSTOS PELOS CONDÔMINIOS. DESISTÊNCIA DE ALGUNS. ASSUNÇÃO DAS UNIDADES PELA FINANCIADORA. PARTILHA DOS CUSTOS REMANESCENTES PELOS DEMAIS CONDÔMINOS. FIM DA INDIVISÃO E CONTRATAÇÃO DOS FINANCIAMENTOS DEFINITIVOS DAS UNIDADES. PRETENSÃO POSTERIOR DOS CONDÔMINOS DE PARTICIPAR DOS LUCROS OBTIDOS PELA FINANCIADORA NA VENDA DAS UNIDADES DOS CONDÔMINOS DESISTENTES. DESCABIMENTO. 1. Preliminar de prescrição que se afasta, visto que, no caso presente, tendo sido a nota promissória expedida como garantia do negócio realizado (sem data de vencimento, para pagamento à vista), somente vence quando for apresentada, de modo que apenas a partir daí começa a contar o prazo prescricional. Ademais, o título executado não é a nota promissória, mas sim o instrumento particular de confissão de dívida; 2. **Tendo sido anexada à exordial da execução a via original do instrumento particular de confissão de dívida (providência esta que, inclusive, era desnecessária, sendo suficiente a correspondente cópia autenticada), afasta-se a alegação de nulidade do feito executivo;** 3. Tendo a CEF ingressado no empreendimento quando este já se encontrava em adiantada fase, e através de contrato novo, não podem a ela (CEF) ser opostas defesas e fundamentos que somente guardariam pertinência se relativas à pessoa jurídica que iniciara o empreendimento; 4. Se a financiadora assumiu, com o consenso dos condôminos, as unidades correspondentes aos desistentes, respondendo, inclusive, pela cota de custo a elas relativa, não guarda nenhum sentido a pretensão ulterior dos condôminos de participar dos lucros da venda; 5. As vendas foram realizadas após o encerramento do regime de indivisão, estando cada um dos interessados com a situação definida e o débito devidamente apurado. Acontecimentos posteriores, bons ou maus, somente vinculam os titulares da unidade em foco, não se espraiando para os demais integrantes do grupo, aliás, já desfeito; 6. Apelação improvida.(AC 200385000000078, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::14/10/2010 - Página::672.)" G.N.**

"**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR - CDC. CÓPIA AUTENTICADA. I - O entendimento jurisprudencial com relação ao disposto no artigo 614, inciso I, do CPC, é no sentido de ser exigível o original do título executivo extrajudicial quando este corresponder a título passível de circular. No caso em questão, o título a ser executado consiste em contrato de Crédito ao Consumidor - CDC, não sendo, portanto, necessária a apresentação do contrato original, sendo suficiente sua cópia autenticada. **Em tal sentido: "A execução de contrato firmado em escritura pública pode ser aparelhada mediante cópia autenticada do instrumento" (STJ-RT 722/314)**" (Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Theotonio Negrão, 35ª edição, nota 3b ao artigo 614, pág. 693). II - Decisão agravada reformada, afastando-se a exigência de apresentação do original do título executivo e, acolhendo o pedido alternativo da Agravante e provido." (TRF 2ª REGIÃO, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 139218, Processo: 200502010075889, Órgão Julgador: Oitava Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Guilherme Calmon/no afast. Relator, Data da decisão: 12/12/2006, DJU DATA: 18/12/2006, pág. 760) G.N.**

"**PROCESSUAL CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXECUÇÃO FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU QUE INDEFERIU A PETIÇÃO INICIAL E EXTINGUIU A EXECUÇÃO. CONTRATO DE**

EMPRÉSTIMO SOB CONSIGNAÇÃO AZUL. NÃO APRESENTAÇÃO DO ORIGINAL DO TÍTULO EXEQUENDO, MAS SIM DE CÓPIA AUTENTICADA EM CARTÓRIO - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO. - Cuida-se de apelação cível, interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, contra sentença que, nos autos de ação de execução fundada em título executivo extrajudicial, indeferiu a petição inicial e julgou extinta a execução, com fulcro nos artigos 283 c/c 284, parágrafo único c/c 267, I, todos do Código de Processo Civil, em virtude de não ter a CEF apresentado o original do título exequendo, nos termos do artigo 614 do CPC. - Consoante entendimento firmado iterativamente por nossas Egrégias Cortes, não há necessidade da apresentação do original do contrato de empréstimo no caso das execuções fundadas em título executivo extrajudicial, porquanto tal documento não se caracteriza como título cambial, bastando, para a instrução do feito, a apresentação da sua cópia autenticada, a qual, in casu, encontra-se acostada às fls. 41/44. - Retorno dos autos à vara de origem para o seu regular prosseguimento. - Recurso provido." (TRF 2ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, 381364, Processo: 200551010021378, Órgão Julgador: Quinta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Vera Lucia Lima, Data da decisão: 20/09/2006, DJU DATA: 29/09/2006, pág. 235) G.N

Desta forma, por estar amparada na jurisprudência pátria dominante a respeito do assunto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, mantenho a r. decisão agravada.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018666-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018666-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO
ADVOGADO : SP277037 DIOGO AZEVEDO BATISTA DE JESUS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : CONSULCRED e outro(a)
: HCI CORRETORA DE SEGUROS DE VIDA E INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS SJS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029749620154036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Nelson Luiz Nouvel Alessio* em face da decisão de fls. 214/215 que, em sede de ação declaratória com pedido de tutela específica de obrigação de não-fazer cumulada com pedido de repetição do indébito, danos materiais e morais, negou o pedido de antecipação de tutela apresentado pelo ora agravante.

Em síntese, a parte autora sustenta que, em janeiro de 2014, aceitou proposta da Consulcred para que esta *comprasse* o empréstimo consignado que o agravante mantinha junto ao Banco do Brasil. Diante do aceite, foi creditado na conta corrente do agravante R\$ 180.041,41, a fim de que este *devolvesse* R\$ 176.808,50 para quitação de seu empréstimo junto ao Banco do Brasil. Afirma a parte autora que após efetuar sua parte do acordo, constatou, dias depois, a existência de novo empréstimo consignado em seu nome junto à CEF, e que "o contrato primitivo permanecia vigente". Em suma, o empréstimo celebrado com o Banco do Brasil não foi quitado como deveria, e ainda foi firmado em seu nome novo contrato de empréstimo com a CEF. Deste modo, alega ter sido vítima de estelionato, bem como afirma ter ocorrido falha na prestação do serviço bancário.

Diante do quadro acima exposto, a parte autora requereu em primeira instância, em antecipação de tutela, a suspensão dos descontos efetivados pela CEF, sob o argumento de que o contrato em que se funda tal instituição financeira é fruto de crime - e que cabia à própria CEF conferir a idoneidade do documento.

O Juízo *a quo* indeferiu a antecipação de tutela considerando que "a conduta do autor deu causa ao prejuízo ora reclamado, não sendo possível imputar à CEF qualquer participação na fraude perpetrada, ao menos nessa fase processual".

É contra tal decisão que o ora agravante se insurge.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC.

Depreende-se dos autos que o agravante recebeu em sua conta corrente montante proveniente de empréstimo contratado de forma supostamente fraudulenta junto à CEF; e que, em seguida, o próprio agravante transferiu tais recursos para conta de terceira pessoa, supostamente por acreditar que com tal transferência um empréstimo originário, contraído junto ao Banco do Brasil, seria quitado, o que nunca ocorreu.

É certo que as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros, cfr. dispõe a súmula 479 do STJ. Todavia, no presente caso, constato que conduta da suposta vítima (ora agravante) contribuiu substancialmente para o prejuízo experimentado, eis que, como salientado pelo Juízo *a quo*, "o autor admite também que forneceu a sua senha para representantes da Consulcred, bem como forneceu cópias de seus documentos pessoais para referida empresa, e, ainda, confirma que recebeu o valor objeto do empréstimo consignado junto a CEF, depositando a importância de R\$ 176.808,50 na conta da Consulcred".

Diante disso, necessário aguardar o desenrolar da instrução probatória a fim de verificar se houve perfeita prestação dos serviços bancários ou eventual culpa exclusiva do próprio consumidor, sem prejuízo do disposto nas normas consumeristas no tocante ao ônus probatório.

Por ora, não entendo presentes os requisitos para a antecipação de tutela (art. 273 do CPC).

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRETENDIDA TUTELA ANTECIPADA PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO INCLUÍDO NO PROGRAMA DE PARCELAMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 273 DO CPC. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. São condições para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (art. 273 do Código de Processo Civil). 2. Todos os requisitos para a concessão da tutela antecipada devem estar presentes de maneira concomitante, não sendo este o caso dos autos. A ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação do autor impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o "fumus boni iuris" (STJ, REsp. nº 265.528/SP, DJ.25/8/2003, p271). 3. A necessidade de produção de provas inviabiliza por completo a concessão da providência prevista no art. 273 do CPC almejada pela autora na inicial e também por intermédio deste agravo de instrumento. 4. Agravo legal improvido. (AI 00124604320134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018697-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018697-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Comissão Nacional de Energia Nuclear CNEN
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
AGRAVADO(A) : MARIA APARECIDA PIRES CAMILLO e outros(as)
: GALDENCIO FRANCISCO DE SALES
: JOAO RICARDO SANTIAGO
: ANTONIO CARLOS MARTINS PEREIRA

: LUIZ CARLOS RAPHAELLI
: NANCY CASTREJANA NOVAES
: VALERIA MARIA MODOLO
: EDNA YURIKO NAKATU DONDO
: MARIA BERENICE DOBROVOLSKI MACHADO MATTEDI
: FATIMA APARECIDA SANTIAGO
ADVOGADO : SP128197 LEONEL CORDEIRO DO REGO FILHO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00202004719974036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos de ação ordinária, indeferiu o pleito de reconhecimento de prescrição ao argumento de que não houve inércia da parte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.
Dispõe o artigo 525 do CPC:

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis".

Compulsando os autos, verifica-se que a parte agravante não instruiu o recurso com cópia integral da decisão agravada, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade, ante a instrução deficiente.

Neste sentido:

"EMENTA: RECURSO. Agravo de instrumento. Inadmissibilidade. Certidão de intimação do acórdão recorrido. Peças obrigatórias. Falta. Agravo regimental não provido. Aplicação das Súmulas nº 288 e 639. É imperioso advertir ser ônus da parte agravante promover a integral e oportuna formação do instrumento, sendo vedado posterior aditamento, que permita a cognição do recurso".
(STF, 1ª Turma, Ministro Cezar Peluso, AI 5299998, DJ 04/08/2006).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PEÇAS INCOMPLETAS. RECURSO ESPECIAL. TURMA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.

(...)"

(STJ, Quarta Turma, Ministra Maria Isabel Gallotti, EDcl no Ag 1268501, DJe 29/05/2012).

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018720-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018720-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : MICROSOFT INFORMATICA LTDA e outros(as)
: MICROSOFT DO BRASIL IMP/ E COM/ DE SOFTWARE E VIDEO GAMES LTDA
: FAST SEARCH E TRANSFER DO BRASIL COM/ E SERVICOS DE SOFTWARE LTDA
: MICROSOFT PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP165388 RICARDO HIROSHI AKAMINE e outro(a)
AGRAVADO(A) : Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00152064320154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Ao menos neste juízo de cognição sumária, não diviso os contornos da aparência do bom direito a autorizar o deferimento da pleiteada liminar. Com efeito, como bem ressaltado na r. decisão impugnada:

"(...)

Observo que a Deliberação JUCESP n.º 02/2015 tomou por base sentença prolatada no processo de conhecimento de rito ordinária autuado sob n.º 0030305-97.2008.403.6100, proposta pela ASSOCIACAO BRASILEIRA DE IMPRENSAS OFICIAIS-ABIO, com litisconsórcio ativo de IMPRENSA OFICIAL DO ESTADO S/A - IMESP, contra a UNIÃO FEDERAL, em que foi declarada, com eficácia em todo o território nacional, a nulidade do item 7 do Ofício-Circular n.º 099/2008, do Departamento Nacional de Registro de Comércio, do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (que apenas facultava a publicação dos demonstrativos financeiros), tendo sido determinado à União, por intermédio daquele órgão, que seja exigido o cumprimento da Lei n.º 6.404/76, com as alterações introduzidas pela Lei 11.638/2007, no tocante à obrigatoriedade de publicação, no órgão oficial (Imprensa Oficial) dos balanços e demonstrações financeiras das sociedades limitadas de grande porte, com a consequente comunicação a todos os Presidentes das Juntas Comerciais, Procuradores e Secretários Gerais. Verifica-se que a sentença manteve a decisão que antecipou em parte os efeitos da tutela (para suspender os efeitos do item 7 do Ofício-Circular n.º 099/2008), de sorte que a apelação interposta possui apenas efeito devolutivo, ainda que se sujeite ao reexame necessário, razão pela qual não se há falar em ilegalidade do ato aqui impugnado, uma vez que fruto de determinação judicial. Trata-se de ação ajuizada para proteção coletiva de direitos das entidades de imprensa associadas à ABIO, razão pela qual o provimento jurisdicional obtido possui eficácia erga omnes, inclusive para todo território nacional. Assim, independentemente da não participação das impetrantes na fase de conhecimento, embora lhes fosse e ainda seja permitido o ingresso na qualidade de assistentes, de acordo com a legislação processual civil, é forçoso reconhecer que também às impetrantes se aplicam os efeitos do julgado. Atender ao pleito da parte impetrante representaria, de uma só vez, autorizar o descumprimento de ordem judicial e criar uma situação de insegurança jurídica, decorrente de decisões conflitantes entre Juízos distintos. Friso, na medida em que foi imposta judicialmente à União e, por consequência do exercício da atividade que lhe é delgada, à JUCESP, a necessidade de exigir a comprovação de prévia publicação das demonstrações financeiras para registro da ata de reunião ou assembleia que aprova as demonstrações financeiras, é imperioso reconhecer que a autoridade impetrada, ao proceder em cumprimento à ordem judicial, atua de forma lícita, não restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado".

Pelo exposto, certo que os requisitos do art. 558 do CPC, são conexos e aditivos, INDEFIRO a postulada liminar. Dê-se ciência. Intime-se a agravada para, querendo, apresentar resposta no prazo legal.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018772-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018772-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : FABIOLA ROSA PICOSSE
ADVOGADO : SP260898 ALBERTO GERMANO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : SP151812 RENATA CHOEFI HAIK e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00102438920154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fabiola Rosa Picosse contra decisão que, nos autos de ação ordinária proposta contra a Universidade Federal de São Paulo (UNIFESP), objetivando remanejamento e efetivação no setor correto (041 - Departamento de Dermatologia), correspondente a especialidade de dermatologia, que é a opção correta para a qual a autora, ora agravante, foi aprovada, reconsiderou decisão exarada à fl. 82 dos autos originários, que havia deferido a tutela antecipada.

Em suas razões, sustenta a agravante, em síntese, que estão comprovados desvio de função e erro de lotação o que caracteriza conduta ilícita, porque situada em local de trabalho diverso da especialidade em que a mesma foi aprovada.

É o relatório. Decido.

O deferimento do efeito suspensivo pretendido está condicionado à presença dos requisitos do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*.

Entretanto, ao menos por ora, a parte agravante não se desincumbiu do ônus de demonstrar a plausibilidade do direito invocado, o que justificaria a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A questão atinente à admissibilidade do aditamento no contexto dos autos originários será apreciada em momento posterior à vinda da contraminuta de agravo de instrumento.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC, intimando-se os agravados para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

COTRIM GUILMARÃES

Desembargador Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018803-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018803-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADO(A) : AUXILIAR S/A
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00372328019884036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Ao menos neste juízo de cognição sumária, não diviso os contornos da aparência do bom direito a autorizar o deferimento da pleiteada liminar. Com efeito, como bem ressaltado na r. decisão impugnada:

"(...)

A União defende a aplicação da TR em substituição ao IPCA-e, o que, segundo a sua ótica, faria cumprir o comando da Lei nº 11.960/2009. Sustenta que o Supremo Tribunal Federal já decidiu cautelarmente pela utilização da sistemática anterior vigente até que sobreviesse a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Acrescenta que a mencionada modulação de efeitos foi realizada em 25 de março de 2015, ocasião em que o Plenário da Corte Suprema deliberou pela aplicação da TR até aquela data (25/3/2015), o que corresponderia ao caso presente, já que o julgado se deu em momento anterior. Invoca diversos julgamentos para amparar a sua argumentação. Tenho que não prosperam as alegações tecidas pela União. Não obstante a discussão sobre a extensão da declaração de inconstitucionalidade (e respectiva modulação de efeitos) proclamada pelo E. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento das ADIns nºs. 4357 e 4425, entendo que deve ser mantida a aplicação do IPCA-e no período impugnado (a partir de julho de 2009). O C. Superior Tribunal de Justiça de há muito já assentou que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo. Nesse sentido, confira-se o julgado abaixo transcrito: "PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO. 1. ...7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita." (REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2010) Essa jurisprudência, fincada em inúmeros precedentes daquela Corte, reconhece a correção monetária como fator de proteção dos valores contra os efeitos corrosivos da passagem do tempo. Tal entendimento deita raízes profundas e de longa data no pensamento jurídico que prima pela realização da justiça (suum cuique tribuere) e pela observância de princípios caros ao sistema, tais como a vedação ao enriquecimento ilícito. Nessa linha, entendo que a aplicação do IPCA-e garante a efetividade da decisão que determina a correção monetária dos valores cogitados neste feito, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda. Por tais fundamentos, tenho que deve ser afastada a pretensão da União

quanto à aplicação da Taxa Referencial - TR como fator de correção monetária (a partir de julho de 2009), uma vez que a forma de cálculo desse índice, por ser feita antes do período a ser medido, não reflete a inflação nele efetivamente verificada, deixando de cumprir, portanto, o papel que lhe caberia na presente discussão (de índice informador da inflação para efeito de apuração da efetiva correção monetária experimentada no período), não se mostrando legítimo, em consequência, para a atualização dos valores debatidos. Assim, rejeito as alegações de ambas as partes".

Assim, certo que os requisitos do art. 558 do CPC, são conexos e aditivos, INDEFIRO a postulada liminar. Dê-se ciência. Intime-se a agravada para, querendo, apresentar resposta no prazo legal.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018880-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018880-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : PAULO SERGIO COSSOLINO e outro(a)
: MARINILZA COSSOLINO GUILHERME
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro(a)
PARTE RÉ : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00120098520124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por **PAULO SÉRGIO COSSOLINO e outro** em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos da ação ordinária ação ordinária revisional de contrato firmado no âmbito do SFH, ajuizada contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, **indeferiu** o pedido de concessão de prazo adicional para apresentação de parecer técnico ao laudo pericial.

Os agravantes pugnam pela reforma da r. decisão para que seja concedida a dilação de prazo para apresentar sua manifestação acerca do laudo pericial. Sustentam, em apertada síntese, que o prazo do art. 433 do CPC é exíguo, em razão da complexidade da matéria.

É o breve relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

O parágrafo único do art. 433, do CPC, assim dispõe, *in verbis*:

"Parágrafo único. Os assistentes técnicos oferecerão seus pareceres no prazo comum de 10 (dez) dias, após intimadas as partes da apresentação do laudo."

Compulsando os autos, verifico que a decisão que intimou as partes para que se manifestassem acerca do laudo pericial, no prazo sucessivo de 10 (dez) dias, iniciando-se pela parte autora, foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em **09/04/2015** (fl. 59).

Os autores, ora agravantes, protocolaram petição em 22/04/2015, requerendo o sobrestamento do feito pelo prazo de 15 (quinze) dias, conforme se observa à fl. 60, tendo sido deferida a dilação pelo prazo requerido (fl. 61).

Em 15/06/2015, os requerentes pleitearam a dilação de prazo de 15 (quinze) dias para apresentação de parecer do assistente técnico, sendo proferida a decisão agravada que indeferiu tal pedido, a qual foi publicada no início de **agosto** do corrente ano.

Assim, entendo que agiu acertadamente o Juízo de primeiro grau, pois, como bem pontuou, aguarda há mais de três meses a manifestação da parte autora acerca do laudo pericial, não havendo razão plausível para nova dilação de prazo.

Acerca do assunto, colaciono os seguintes julgados:

..EMEN: Agravo regimental. Recurso especial não admitido. Cerceamento de defesa. Apresentação de laudo do assistente técnico. 1. Impertinente a alegação de cerceamento de defesa, pois, na hipótese em apreço, houve a regular aplicação do artigo 433, parágrafo

único, do Código de Processo Civil. O pedido de dilação de prazo foi afastado em razão de ter sido formulado quando já esgotado o prazo para a apresentação do mencionado laudo crítico. 2. Bem afastada ficou no Acórdão, também, a alegação de justa causa, pois eventual impossibilidade do assistente técnico em apresentar o laudo no prazo legal teria que ser comunicada pelo patrono da agravante no prazo previsto para juntada do referido laudo crítico. 3. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGA 199800563520, CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:29/03/1999 PG:00176 ..DTPB:.)

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE DILAÇÃO DE PRAZO PARA MANIFESTAÇÃO ACERCA DO LAUDO PERICIAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Cuida-se de agravo de instrumento em face de decisão que indeferiu pedido de concessão de prazo adicional para apresentação de parecer técnico ao laudo contábil, em autos de ação revisional de contrato de financiamento de imóvel. 2. Desde 21 de setembro de 2006 - data da publicação da decisão que concedeu prazo de 20 dias para a parte autora se manifestar sobre o laudo pericial - até o presente momento já transcorreu mais de 9 meses sem que a parte autora, ora agravante, apresentasse parecer de assistente técnico como lhe facultou a referida decisão. 3. Isso denota, num primeiro lance, que a recorrente não se mostrou diligente em exercer o direito de se contrapor ao laudo pericial, ainda mais se considerando que o magistrado federal concedeu prazo de 20 dias para tanto, quando o artigo 433 do Código de Processo Civil estabelece apenas 10 dias". 4. Agravo de instrumento improvido.

(AI 00692375820074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJU DATA:01/02/2008 PÁGINA: 1924 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL - EMENDA À INICIAL - INDEFERIMENTO - PRECLUSÃO - AGRAVO RETIDO - ASSISTENTE TÉCNICO - INTIMAÇÃO - DESNECESSIDADE - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. - (...) - O parágrafo único do artigo 433, do Código de Processo Civil determina as partes devem ser intimadas do laudo pericial. Conclui-se, portanto, que cabem a elas diligenciarem para que seus assistentes técnicos apresentem seus laudos no prazo legal. (...) - Agravo retido improvido. - Matéria preliminar rejeitada. - Apelação provida.

(AC 00022944020044039999, DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/09/2009 PÁGINA: 827 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desta forma, entendo deva ser mantida a r. decisão ora atacada pelos próprios fundamentos, os quais estão em consonância com a fundamentação ora adotada no presente julgamento.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018912-98.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.018912-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : LIBORINA TEREZA ROSA PIRES DE SOUZA DUARTE e outro. e outro(a)
ADVOGADO : MS005542 ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00054034520154036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Liborina Tereza Rosa Pires de Souza Duarte e Maria Auxiliadora Rosa Pires de Souza Sanches contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Campo Grande/MS (fs. 38/41), pela qual, em autos de ação ordinária, foi indeferido o pedido de tutela antecipada objetivando ser imediatamente habilitadas em folha de pagamento do Ministério do Exército, como beneficiárias da pensão militar, instituída pelo seu genitor, Luiz Gonzaga de Souza, em reversão diante do falecimento de sua genitora, com soldo igual ao de ex-combatente reformado, e valores retroativos desde o falecimento desta.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

Dispõe o artigo 525, I, do Código de Processo Civil que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve colacionar cópia da certidão de intimação da decisão agravada, *verbis*:

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado".

No caso dos autos, verifica-se que o recurso não foi instruído com cópia da certidão de intimação da decisão dos embargos de declaração opostos em face da decisão agravada, essencial para verificação da tempestividade do presente agravo de instrumento. Convém anotar que, em se tratando de peça obrigatória, compete ao agravante zelar pela correta instrução do recurso, não havendo se falar em oportunidade para posterior regularização.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Corte que ora colaciono:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CARÁTER DECISÓRIO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA À INSTRUÇÃO DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE. ART. 557, CPC.

I - A teor dos artigos 525, inciso I, e 526, do CPC, caso a petição do agravo de instrumento não seja devidamente instruída com suas peças obrigatórias, quais sejam, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, acarretará a inadmissibilidade do recurso.

II - A ausência de qualquer das peças necessárias autoriza ao relator negar seguimento ao recurso por ser manifestamente inadmissível (art. 557, caput, CPC).

III - Uma vez que a decisão impugnada não possua caráter decisório, não tem o condão de ensejar o recurso de agravo de instrumento.

IV - Agravo improvido".

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 56000, Processo: 97030657834/SP, Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA, DJU 12/11/2003);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PROCURAÇÃO. PEÇA OBRIGATÓRIA. JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA DE EXCESSIVO RIGOR FORMAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. Manifestamente inviável o recurso instruído deficientemente sem juntada de cópia de peça obrigatória e essencial ao exame da pretensão, a ser feita no próprio ato de interposição, sob pena de preclusão consumativa. 2. A irregularidade na instrução obrigatória não pode ser sanada, pois o prazo é preclusivo. Interposto o recurso sem peça obrigatória ou essencial à compreensão da controvérsia, resta aperfeiçoada a preclusão consumativa, impedindo a regularização ainda que efetuada a juntada posteriormente, inexistindo rigorismo formal, em casos que tais. 3. Caso em que a recorrente deixou de instruir o recurso com a procuração, peça de juntada obrigatória, prevista no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza seu processamento. Ressalte-se que a juntada de substabelecimento, ainda que sem reserva de poderes, não supre a necessidade de instruir o recurso com a procuração que outorgou os poderes ao advogado substabelecido. 4. Agravo inominado desprovido."

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 454870, Processo: 0030665-91.2011.4.03.0000, SP, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, DJU 24/11/2011).

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018941-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018941-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : MARIA FRANCISCA CHAMMAS COLOMBAN e outros. e outros(as)
ADVOGADO : SP015769 ANTONIO BRAZ FILHO e outro(a)
No. ORIG. : 06835636619914036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, nos autos de ação ordinária, em fase de execução, movida por Maria Francisca Chammas Colomban, objetivando a reincorporação e pagamento das diferenças pretéritas alusivas ao adicional de raio - X, determinou a intimação do Ministério da Saúde para que cumpra, integralmente, o título executivo judicial, transitado em julgado em março de 2001, implementando o adicional de 40% do vencimento, devido a operação direta de aparelhos radiológicos, assim como as diferenças de parcelas vencidas desde a redução para 10% operada pela Lei Federal nº 7.923/89, no prazo de 30 (trinta) dias, devendo

apresentar os comprovantes e planilhas dos valores pago.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que não é juridicamente possível determinar o pagamento administrativo e imediato em qualquer fase do feito, sob pena de indevida sujeição do interesse público ao interesse privado, sendo imperioso que após a implantação em folha da diferença em apreço, a parte exequente promova nova execução nos termos do art. 730 do CPC.

É o relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento, nos termos do artigo 557 do CPC - Código de Processo Civil.

Quando a Fazenda Pública não cumpre decisão judicial, no sentido de implementar o pagamento da integralidade das parcelas que integram a ordem liminar, não afronta o disposto no art. 730 do CPC a determinação de bloqueio de valores em contas bancárias para garantir o pagamento das parcelas vencidas após a decisão provisória. Isso porque as parcelas não adimplidas após a ordem judicial não compõem o montante a ser executado na forma do art. 730 do CPC, sob pena de se permitir locupletamento indevido em favor da Fazenda Pública por retardar o cumprimento de decisão provisória.

Confira-se:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA. RESTABELECIMENTO DE VANTAGEM. CUMPRIMENTO IMEDIATO. PARCELAS DEVIDAS ENTRE A CONCESSÃO E O EFETIVO PAGAMENTO. INCLUSÃO EM FOLHA SUPLEMENTA. RITO DO PRECATÓRIO. DESNECESSIDADE.

(...)

3. O administrado, que teve seu direito reconhecido na via mandamental, não pode ser prejudicado pela inércia do Administrador em cumprir sentença concessiva, de modo que as parcelas vencidas até a referida sentença somente possam ser buscadas no demorado rito do precatório previsto no art. 730 do Código de Processo Civil.

4. Em face do caráter mandamental da sentença concessiva da ordem, as parcelas relativas ao período de setembro de 2001 - data da prolação da sentença concessiva - a setembro de 2002 - data do efetivo restabelecimento da vantagem - devem ser pagas por meio da inclusão em folha suplementar de pagamento, ressaltando-se que sua execução poderá ser promovida nos próprios do 'mandamus' independentemente de citação.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ. Resp.: 200601184485. QUINTA TURMA. Rel.: Min. Laurita Vaz. DJe: 13.04.2009).

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PENSÃO. INTEGRALIDADE. PARCELAS VENCIDAS APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. PAGAMENTO. PRECATÓRIO. DESNECESSIDADE. VALORES EM CONTA BANCÁRIA. BLOQUEIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, tendo-se pronunciado o Tribunal de origem de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, não há falar em afronta ao art. 535, II, do CPC.

Tratando-se de hipótese em que a Fazenda Pública deixa de cumprir decisão judicial, no sentido de implementar o pagamento da integralidade da pensão em favor da recorrida, não afronta o disposto no art. 730 do CPC a determinação de bloqueio de valores em contas bancárias para garantir o pagamento das parcelas vencidas após o trânsito em julgado da sentença. 3. Dissídio jurisprudencial não comprovado, ante a ausência de similitude fática entre os acórdãos confrontados. 4. Recurso Especial conhecido e provido.

(STJ. Resp.: 200501421938. QUINTA TURMA. Rel. Min.: Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.08.2007).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FAZENDA PÚBLICA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PAGAMENTO DE PARCELAS VENCIDAS APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DE SENTENÇA MANDAMENTAL. CRÉDITOS FUTUROS. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PRECATÓRIO. DESNECESSIDADE. BLOQUEIO DE VALORES EM CONTA BANCÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Tratando-se, na espécie, de parcelas vencidas após o trânsito em julgado do feito mandamental, decorrentes do cumprimento de obrigação de fazer, relativas a créditos futuros, dispensa-se a expedição de precatório, consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

II. Na forma da jurisprudência do STJ, 'tratando-se de hipótese em que a Fazenda Pública deixa de cumprir decisão judicial, no sentido de implementar o pagamento da integralidade da pensão em favor da recorrida não afronta o disposto no art. 730 do CPC a determinação de bloqueio de valores em contas bancárias para garantir o pagamento das parcelas vencidas após o trânsito em julgado da sentença' (STJ, Resp. 759825/RS, Rel.: Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJU de 22.10.2007).

III. Agravo regimental improvido.

(STJ. AGRESP 200800301630. SEXTA TURMA. Rel.: Ministra Assusete Magalhães. DJE 01.07.203).

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018955-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018955-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : PGC IND/ DE ARTEFATOS DE CONCRETO LTDA
ADVOGADO : SP305909 TÁSSIO FOGA GOMES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00012240920144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Processe-se com o registro de que não há pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018978-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018978-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : LOGSELT TRANSPORTES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00052871620094036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido de inclusão dos sócios indicados, em face de não estar caracterizada a sua efetiva responsabilidade pessoal.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a empresa não foi localizada no endereço constante nos cadastros de órgãos oficiais, comprovado por diligência de Oficial de Justiça, o que demonstra a existência de irregularidade cadastral, configurando infração ao dever legal de prestar tal informação ao Fisco, de modo que não há como afastar a presunção segundo a qual a sociedade encerrou-se irregularmente, ensejando o redirecionamento da execução aos seus administradores.

A parte agravada não foi intimada para oferecer contraminuta porquanto não foi citada.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 135 do Código Tributário Nacional que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando restar demonstrado que agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.

Nesse contexto, o simples inadimplemento da obrigação tributária, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Outrossim, em se tratando de dissolução da sociedade, é lícito presumi-la dissolvida irregularmente quando a empresa cessa suas atividades ou deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social, arquivado na Junta Comercial, desaparecendo sem indicar nova direção e sem reserva de bens suficientes para a quitação de suas obrigações fiscais. Isso porque a pessoa jurídica tem o dever de promover sua regular

liquidação, averbando a dissolução no Registro Público, realizando o ativo, pagando o passivo, distribuindo eventual remanescente aos sócios, cancelando a inscrição, comunicando a desativação à Secretaria da Receita Federal, entre outras providências legais. O não atendimento dessas formalidades autoriza a presunção de que houve dissipação dos bens por parte de seus administradores, em prejuízo de eventuais credores.

De outra parte, é suficiente para a caracterização de situação autorizadora do redirecionamento da execução contra o sócio ou administrador à época do encerramento da sociedade, a certidão do oficial de justiça atestando a realidade fática acima narrada, cabendo ao interessado provar, na via própria, não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

Nessa linha, o e. Superior Tribunal de Justiça sumulou a matéria através da edição do verbete nº 435, segundo o qual "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

Na hipótese, verifico que, em razão do retorno negativo da carta de citação da empresa (fl. 34), a pedido da Exequente, esta foi citada em 10/03/2014, em nome de sua representante legal, no último endereço cadastrado na JUCESP. Na oportunidade, a Sra. Laide Furlan de Oliveira declarou que a pessoa jurídica estava inativa, não possuindo bens passíveis de garantir a execução (fl. 53).

A União, então, requereu o redirecionamento da execução aos sócios Rogério Furlan de Oliveira e Laide Furlan de Oliveira (fl. 55), tendo o pedido sido indeferido pela decisão de fls. 56/58, objeto do presente recurso.

Porém, de acordo com a ficha cadastral completa, expedida pela JUCESP (fls. 47/48), Rogério Furlan de Oliveira integrou o quadro societário da empresa executada, desde a sua constituição em 11/05/2006, e Laide Furlan de Oliveira, a partir de 06/02/2008, ambos na condição de administradores, sendo que não deixaram a gerência até a data da última atualização de dados junto aquele órgão (06/02/2008). Assim, considerando que em diligência realizada em 10/03/2014, no último endereço cadastrado na JUCESP, certificou o Sr. Oficial de Justiça, não ter encontrado a sociedade executada, bem como a Sra. Laide Furlan de Oliveira ter declarado que a pessoa jurídica estava inativa, não possuindo bens (fl. 53), não se mostra razoável presumir que os referidos sócios não tenham responsabilidade pela provável dissolução irregular da sociedade.

Desse modo, observando-se que, numa primeira análise, resta configurado o encerramento irregular, não vejo razão, por ora, para obstar o redirecionamento da execução aos dirigentes da empresa devedora.

Adotando tal orientação, peço vênias para citar julgados do e. Superior Tribunal de Justiça e desta c. Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE.

POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ.

1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN.

2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial provido."

(STJ - REsp 1217705/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 14.12.2010, DJe 04.02.2011)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO REFORMADA - RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça se consolidou no sentido de que, iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar que eles, na gerência da empresa devedora, agiram em infração à lei e ao contrato social ou estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa (EREsp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169; EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217).

2. "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435, STJ).

3. No caso, embora o nome da sócia CARLOTA RODRIGUES FAUSTO não conste da certidão de dívida ativa, a exequente, ao requerer a sua citação, demonstrou através de certidão emitida pela JUCESP - Junta Comercial do Estado de São Paulo, constante de fls. 96/99, que a empresa devedora não foi dissolvida regularmente e que o seu último endereço é aquele mesmo para o qual se dirigiu o Sr. Oficial de Justiça em 21/12/2007, para dar cumprimento ao mandado de penhora e avaliação, tendo certificado, naquela ocasião, que o referido imóvel estava desocupado, como se vê de fl. 162vº.

4. Com base na Súmula nº 435 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é de se presumir que a empresa devedora foi encerrada irregularmente, justificando-se o redirecionamento da execução à referida sócia, que aparece, na certidão da JUCESP, como sua última administradora, ou seja, aquela que deveria ter promovido o encerramento regular da empresa ou a atualização de seus dados cadastrais.

5. Recurso provido, para manter a sócia CARLOTA RODRIGUES FAUSTO no polo passivo da execução fiscal, desprovido, assim, o seu agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

(TRF - 3ª Região - 2ª T., AI nº 0001770-86.2012.4.03.0000/SP, Des. Fed. Cecília Mello, j. em 05.06.2013, DJe 14.06.2013).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o redirecionamento da execução aos sócios Rogério Furlan de Oliveira e Laide Furlan de Oliveira.

Decorrido o prazo legal sem manifestação encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019042-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019042-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : KANSAI - ALIMENTOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP124384 CLAUDIA REGINA SAVIANO DO AMARAL
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00144884620154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Kansai Alimentos Ltda contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 26ª Vara de São Paulo/SP (fls. 27/33), pela qual, em sede de mandado de segurança, foi indeferida a liminar pleiteada objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta decorrente da comercialização da produção do empregador rural pessoa natural, prevista no inciso IV, do artigo 30, da Lei nº. 8.212/91.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

O artigo 511 do Código de Processo Civil estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve comprovar o recolhimento das custas processuais, sob pena de deserção, excetuadas as hipóteses de isenção legal, também o artigo 525, § 1º, do mesmo diploma legal dispondo que o comprovante do respectivo preparo deverá acompanhar a petição de agravo de instrumento, *verbis*:

"Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

§ 1º São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal."

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída [...]:

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais."

Compulsados os autos, verifica-se que não há comprovação de recolhimento das custas de porte de remessa e retorno, razão pela qual o recurso deve ser considerado deserto. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS. AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO CONFIGURADA. I - Nos termos do art. 511 do CPC, constituem custas do recurso de agravo de instrumento o preparo e o porte de remessa e retorno, verbas distintas e essenciais ao processamento do feito. II - Não cabe ao relator intimar o recorrente nos termos do parágrafo segundo do referido artigo, no caso de se comprovar apenas um dos recolhimentos exigidos, visto que constitui situação diversa daquela relativa ao pagamento do preparo em valor insuficiente a ser complementado. III - Agravo legal improvido.

(AI 0014430-15.2012.4.03.0000, rel. Juiz Fed. Conv. Batista Gonçalves, 2ª Turma, j. 05/03/2013, publ. e-DJF3 14/03/2013);

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS. PORTE DE REMESSA E RETORNO. ART. 225 DO PROVIMENTO COGE 64/2005. INAPLICABILIDADE. DESERÇÃO CONFIGURADA. I - Norma a qual se socorre a agravante (art. 225 do Provimento COGE 64/2005) que se dirige exclusivamente à Justiça Federal de primeiro grau, limitada aos feitos encaminhados da primeira instância. II - Tabela de custas e despesas processuais do referido Provimento que nada menciona sobre custas do agravo de instrumento, recurso este que é interposto diretamente no Tribunal. III - Resolução nº 169/00, assim como a Resolução n.º 255/04, ambas em vigor, emanadas do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal, órgão ao qual incumbe deliberar sobre custas no âmbito desta Corte Regional, que não dispõem sobre eventual inexigibilidade de pagamento do porte de remessa e retorno na hipótese aventada. IV - Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 0000124-75.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, 2ª Turma, j. 05/06/2012, publ. e-DJF3 14/06/2012);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEPÇÃO COMO AGRAVO LEGAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE PREPARO. INAPLICABILIDADE DO ART. 511, §2º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. Consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, com notório propósito infringente, devem ser conhecidos como agravo legal, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal. 3. Consoante disposto

no artigo 511 do Código de Processo Civil, "no ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção". 4. Do exame preliminar dos autos, verifica-se que a agravante deixou de recolher as custas de preparo e do porte de remessa e retorno. 5. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, a intimação do recorrente, com a concessão de prazo para regularização do recolhimento das custas, deve ocorrer na hipótese de pagamento insuficiente, e não diante da ausência de recolhimento do preparo recursal. Assim, não há que se cogitar, no caso concreto, da aplicação do comando previsto no artigo 511, §2º do Código de Processo Civil. 6. A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 7. Agravo desprovido.

(AI 0004020-87.2015.4.03.0000, rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Delgado, 3ª Turma, j. 23/04/2015, publ. e-DJF3 28/04/2015);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. 1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. As razões recursais não demonstram o desacerto do decisum. A hipótese de reconhecimento de insuficiência do preparo ocorre quando o pagamento é feito a menor. No caso, inexistente o recolhimento do porte de remessa e retorno, de tal forma que se considera ausente o preparo. Precedentes do STJ. 3. Agravo legal improvido.

(AI 0021549-56.2014.4.03.0000, rel. Des. Fed. Monica Nobre, 4ª Turma, j. 12/03/2015, publ. e-DJF3 30/03/2015);

Dessa forma, de rigor a imposição da pena de deserção, restando manifesta a inadmissibilidade do presente recurso.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019053-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019053-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : WALTER GONCALVES DO AMARAL
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00157901320154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Walter Gonçalves do Amaral contra r. decisão proferida pela MMª. Juíza Federal da 6ª Vara de São Paulo (fls.143/146), consubstanciada no indeferimento de pedido de antecipação de tutela em ação ajuizada com o fim de suspender os atos e efeitos do leilão designado para o dia 15.08.2015.

Da análise dos autos, verifico que o recorrente não trouxe elemento hábil a demonstrar o desacerto do r. provimento atacado, proferido nos limites da esfera de livre conhecimento do seu nobre prolator, após análise das provas até então produzidas, não existindo nestes qualquer elemento autorizador da conclusão da ocorrência de ofensa às normas materiais e processuais regedoras da espécie. Com efeito, a r. decisão impugnada bem sorveu a questão, em cognição sumária, nos seguintes termos:

"Vistos. Trata-se de ação de rito ordinário proposta por WALTER GONÇALVES DO AMARAL contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF objetivando, em tutela antecipada, a suspensão dos atos e efeitos do leilão designado para o dia 15.08.2015, abstendo-se a ré de alienar o imóvel a terceiros ou promover atos para sua desocupação. Aduziu que, em razão de dificuldades financeiras e da excessiva onerosidade do contrato, deixou de adimplir as prestações do financiamento imobiliário. Alegou ter tentado renegociar a dívida administrativamente, sem que a ré tivesse adotado as providências cabíveis. Informou possuir condições para quitar as parcelas em atraso, conforme valores contratados. Sustentou a inconstitucionalidade da execução extrajudicial da garantia dada por meio de alienação fiduciária do imóvel, o descumprimento dos procedimentos previstos na legislação relativos à planilha de débitos e prazo para realização do leilão, bem como a possibilidade de purgação da mora após a consolidação da propriedade fiduciária. É o relatório. Decido. Defiro os benefícios da gratuidade de justiça. Anote-se. Recebo a petição de fls. Como aditamento à petição inicial. Para antecipação dos efeitos da tutela, é necessária a demonstração dos requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Trata-se de contrato de mútuo firmado em 12.03.2010, no âmbito do Sistema Financeiro da

Habitação - SFH, com utilização de recursos do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE e vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, em que o imóvel sito à Avenida Nossa Senhora do Saba'ra, 4595, apartamento 87, Santo Amaro, São Paulo/SP, foi dado em garantia da satisfação da dívida por meio de alienação fiduciária, na forma regulada pela Lei n.º 9.514/97. Registro que o contrato firmado vincula as partes, gerando obrigações. O princípio da força obrigatória dos contratos tem como fundamento a própria segurança jurídica das relações obrigacionais, de sorte que não se verifique desequilíbrio injustificado em desfavor de qualquer das partes. Nos negócios jurídicos foram observados os pressupostos legais de validade: partes capazes, objeto lícito, forma não defesa em lei, com a expressa convergência de vontades dos contratantes. Houve aperfeiçoamento contratual, não se mostrando razoável que após a obtenção do financiamento, o mutuário venha questionar o que livremente aceitou e aderiu, sob alegações genéricas, ressaltando-se que ao contratar tinha liberdade para aceitar ou não o negócio. Ademais, a garantia contratual oferecida por meio da alienação fiduciária, ao minimizar o risco do negócio, permite que seja oferecido crédito para fins habitacionais a um menor custo, de sorte que a alteração do sinalagma, nesta fase processual, implicaria um desequilíbrio contratual em desfavor da ré. Deixo de apreciar os argumentos genéricos relativos à aduzida onerosidade excessiva do contrato, na medida em que não há pedido condenatório relacionado à revisão de cláusulas contratuais ou do saldo devedor. No que tange às alegações relacionadas à suposta ofensa às garantias constitucionais do direito à propriedade, ao devido processo legal e à própria liberdade em decorrência dos procedimentos de consolidação da propriedade fiduciária, em análise sumária, não reconheço qualquer inconstitucionalidade nas disposições da Lei n.º 9.514/97, haja vista que, por livre disposição das partes, o imóvel adquirido por meio do financiamento foi dado em garantia da satisfação da dívida por meio de alienação fiduciária. Na alienação fiduciária em garantia de dívida, a instituição financeira tem, desde o início, a propriedade fiduciária do bem, ainda que se trate de propriedade resolúvel, mantendo o fiduciante tão somente a posse direta do bem. Na hipótese de inadimplemento da obrigação, o devedor-fiduciante fica obrigado a entregar o bem ao credor-fiduciário, consolidando-se a propriedade e a posse plena e exclusiva do bem no patrimônio do credor-fiduciário. Desse modo, não há que se falar em privação da propriedade sem o devido processo legal, seja porque a propriedade sempre foi do fiduciário, seja porque a consolidação da propriedade fiduciária é precedida pelos ritos próprios devidamente especificados em lei. Anoto que, embora alegue suposto descumprimento dos ritos legais para consolidação da propriedade, a parte autora deixou de juntar qualquer comprovação do alegado. Ao contrário, os documentos juntados aos autos (fls. 88-90) demonstram o estrito cumprimento, pela CEF e pelo 11º Oficial do Registro Imobiliário de São Paulo, do disposto no artigo 26, 1º da Lei n.º 9.514/97. Foram claramente discriminadas as prestações em atraso, o valor total do débito e sua evolução para purgação da mora junto ao Oficial de Registro. Tampouco verifico qualquer irregularidade na conduta da CEF em relação à "tentativa" de renegociação da dívida. Os documentos de fls. 80-87 em momento algum indicam que a CEF tenha aceitado qualquer proposta de acordo e, mesmo assim, prosseguiu com os procedimentos de consolidação da propriedade fiduciária. Ao contrário, o que se depreende dos documentos é que o autor, em 26.09.2013 comunicou, por e-mail, que pretendia renegociar a dívida, tendo sido informado, em 27.09.2013, sobre a necessidade de se dirigir à agência bancária para tal fim. Anoto que, em 21.03.2014, foi encaminhado e-mail ao autor informando sobre sua situação de inadimplência, a fim de que a regularizasse. Contudo, somente em 14.07.2014, decorrido algum tempo de sua intimação quanto ao início dos procedimentos de consolidação da propriedade fiduciária (ocorrida em março de 2014) e após a consolidação da propriedade fiduciária (ocorrida em 27.06.2014 - fls. 77-79), o autor respondeu e-mail recebido e requereu que lhe fosse viabilizado o pagamento, tendo sido informado, em 16.07.2014, que não seria mais possível o envio de boleto em razão do encerramento do processo de execução da garantia. Também não verifico qualquer irregularidade relativa à data designada para o leilão. O artigo 27 da Lei n.º 9.514/97 estabelece que, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro imobiliário, promoverá público leilão para a alienação do imóvel. Não há qualquer previsão legal de perda do direito à alienação pública decorrido esse prazo, inclusive porque tal medida seria desprovida de razoabilidade ou proporcionalidade, dado que a realização de leilão não implica, necessariamente, a arrematação do bem, sendo recorrente a necessidade de realização de vários leilões até que haja interessado na arrematação. Por fim, em relação à possibilidade de purgação da mora após a consolidação da propriedade fiduciária, há que se distinguir a dívida a ser purgada até a conclusão do procedimento de consolidação da propriedade fiduciária e a dívida a ser purgada após a referida consolidação. Na forma do artigo 26, 1º, da Lei n.º 9.514/97, antes da consolidação da propriedade fiduciária o devedor-fiduciante é intimado para purgar a mora relativa às prestações vencidas e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais. Porém, não purgada a mora e concluída a consolidação da propriedade fiduciária, a dívida a ser purgada equivale ao total contratado, em decorrência do vencimento antecipado da dívida resultante do não pagamento das prestações devidas (cláusula 25ª do contrato). Ressalto que, na forma do artigo 27, 3º, I, da Lei n.º 9.514/97, a dívida a ser quitada com o resultado da arrematação do imóvel é o saldo devedor da operação de alienação fiduciária (e não apenas prestações vencidas), na data do leilão, nele incluídos os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais. Assim, o direito à purgação da mora é assegurado ao devedor-fiduciante, na forma do artigo 39, II, da Lei n.º 9.514/97 c/c artigo 34, caput, do Decreto-lei n.º 70/66, desde que o valor oferecido seja suficiente para saldar a totalidade da dívida vencida antecipadamente. Nesse sentido, adoto, por analogia, o seguinte entendimento jurisprudencial: "ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. DECRETO-LEI N. 911/1969. ALTERAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI N. 10.931/2004. PURGAÇÃO DA MORA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PAGAMENTO DA INTEGRALIDADE DA DÍVIDA NO PRAZO DE 5 DIAS APÓS A EXECUÇÃO DA LIMINAR. 1. Para fins do art. 543-C do Código de Processo Civil: Nos contratos firmados na vigência da Lei n. 10.931/2004, compete ao devedor, no prazo de 5 (cinco) dias após a execução da liminar na ação de busca e apreensão, pagar a integralidade da dívida - entendida esta como os valores apresentados e comprovados pelo credor na inicial -, sob pena de consolidação da propriedade do bem móvel objeto de alienação fiduciária. 2. Recurso especial provido." (STJ, 2ª Seção, REsp 1418593, relator Ministro Luis Felipe Salomão, d.j. 14.05.2014) Dessa forma, ainda que o autor tenha comprovado o depósito das parcelas vencidas, tal não tem o condão de purgar a mora, tendo em vista o vencimento antecipado da dívida. Ante o exposto, INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. Ressalvo ao autor a possibilidade de quitação integral da dívida vencida antecipadamente diretamente à credora-fiduciária até a assinatura do auto de arrematação, restando autorizada a expedição de alvará em favor do autor para levantamento do depósito de fl. 126. Intimem-se. Cite-se."

Pelo exposto, à míngua do requisito de relevância dos fundamentos, INDEFIRO o efeito suspensivo.

Dê-se ciência. Intime-se à CEF para, querendo, apresentar resposta no prazo legal.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019061-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019061-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : GOLDEN BRASIL COM/ E INTERMEDIACAO DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP288598A JOÃO BATISTA URRUTIA JUNG e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00040803720144036130 2 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravante para, no prazo de 10 (dez) dias, providenciar as guias originais de recolhimento de custas correspondentes aos documentos de fls. 14/15, sob pena de deserção.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019082-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019082-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : JESUS ARNALDO TEODORO -EPP e outro(a)
: JESUS ARNALDO TEODORO
ADVOGADO : SP111612 EDNA LUZIA ZAMBON DE ALMEIDA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO : SP111749 RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00009660420154036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela.

Decido.

Dispõe o artigo 522, *caput*, do CPC:

"Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento."

Compulsados os autos, verifica-se que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 03/08/2015 (fl. 13-v). Entretanto, o presente agravo de instrumento foi interposto somente em 19/08/2015, quando já decorrido o prazo legal. Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019085-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019085-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO : SP101318 REGINALDO CAGINI e outro(a)
AGRAVADO(A) : EMERSON BUENO DE OLIVEIRA e outro. e outro(a)
ADVOGADO : SP306456 EVANI CECILIA VOLTANI e outro(a)
No. ORIG. : 00010419520144036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP (fs. 211/212), que determinou a suspensão do leilão do imóvel objeto do contrato de financiamento habitacional.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

O artigo 511 do Código de Processo Civil estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve comprovar o recolhimento das custas processuais, sob pena de deserção, excetuadas as hipóteses de isenção legal, também o artigo 525, § 1º, do mesmo diploma legal dispondo que o comprovante do respectivo preparo deverá acompanhar a petição de agravo de instrumento, *verbis*:

"Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

§ 1º São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal."

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída [...]:

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais."

Compulsados os autos, verifica-se que não há comprovação de recolhimento das custas de porte de remessa e retorno, razão pela qual o recurso deve ser considerado deserto. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS. AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO CONFIGURADA. I - Nos termos do art. 511 do CPC, constituem custas do recurso de agravo de instrumento o preparo e o porte de remessa e retorno, verbas distintas e essenciais ao processamento do feito. II - Não cabe ao relator intimar o recorrente nos termos do parágrafo segundo do referido artigo, no caso de se comprovar apenas um dos recolhimentos exigidos, visto que constitui situação diversa daquela relativa ao pagamento do preparo em valor insuficiente a ser complementado. III - Agravo legal improvido.

(AI 0014430-15.2012.4.03.0000, rel. Juiz Fed. Conv. Batista Gonçalves, 2ª Turma, j. 05/03/2013, publ. e-DJF3 14/03/2013);

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS. PORTE DE REMESSA E RETORNO. ART. 225 DO PROVIMENTO COGE 64/2005. INAPLICABILIDADE. DESERÇÃO CONFIGURADA. I - Norma a qual se socorre a agravante (art. 225 do Provimento COGE 64/2005) que se dirige exclusivamente à Justiça Federal de primeiro grau, limitada aos feitos encaminhados da primeira instância. II - Tabela de custas e despesas processuais do referido Provimento que nada menciona sobre custas do agravo de instrumento, recurso este que é interposto diretamente no Tribunal. III - Resolução nº 169/00, assim como a Resolução nº 255/04, ambas em vigor, emanadas do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal, órgão ao qual incumbe deliberar sobre custas no âmbito desta Corte Regional, que não dispõem sobre eventual inexigibilidade de pagamento do porte de remessa e retorno na hipótese aventada. IV - Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 0000124-75.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, 2ª Turma, j. 05/06/2012, publ. e-DJF3 14/06/2012);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEPÇÃO COMO AGRAVO LEGAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE PREPARO. INAPLICABILIDADE DO ART. 511, §2º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. Consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, com notório propósito infringente, devem ser conhecidos como agravo legal, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal. 3. Consoante disposto no artigo 511 do Código de Processo Civil, "no ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção". 4. Do exame preliminar dos autos, verifica-se que a agravante deixou de recolher as custas de preparo e do porte de remessa e retorno. 5. A jurisprudência

do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, a intimação do recorrente, com a concessão de prazo para regularização do recolhimento das custas, deve ocorrer na hipótese de pagamento insuficiente, e não diante da ausência de recolhimento do preparo recursal. Assim, não há que se cogitar, no caso concreto, da aplicação do comando previsto no artigo 511, §2º do Código de Processo Civil. 6. A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 7. Agravo desprovido.

(AI 0004020-87.2015.4.03.0000, rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Delgado, 3ª Turma, j. 23/04/2015, publ. e-DJF3 28/04/2015);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. 1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. As razões recursais não demonstram o desacerto do decisum. A hipótese de reconhecimento de insuficiência do preparo ocorre quando o pagamento é feito a menor. No caso, inexistente o recolhimento do porte de remessa e retorno, de tal forma que se considera ausente o preparo. Precedentes do STJ. 3. Agravo legal improvido.

(AI 0021549-56.2014.4.03.0000, rel. Des. Fed. Monica Nobre, 4ª Turma, j. 12/03/2015, publ. e-DJF3 30/03/2015);

Dessa forma, de rigor a imposição da pena de deserção, restando manifesta a inadmissibilidade do presente recurso.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019154-57.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019154-2/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : BMS BUILDING MANAGEMENT SERVICE CONSTRUÇÕES CONSULTORIA LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00157663520124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido de inclusão do sócio indicado, tendo em vista não restar comprovado nos autos a dissolução irregular da empresa executada.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a empresa não foi localizada no endereço constante nos cadastros de órgãos oficiais, comprovado por diligência de Oficial de Justiça, o que demonstra a existência de irregularidade cadastral, configurando infração ao dever legal de prestar tal informação ao Fisco, de modo que não há como afastar a presunção segundo a qual a sociedade encerrou-se irregularmente, ensejando o redirecionamento da execução aos seus administradores.

A parte agravada não foi intimada para oferecer contraminuta porquanto não foi citada.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 135 do Código Tributário Nacional que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando restar demonstrado que agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.

Nesse contexto, o simples inadimplemento da obrigação tributária, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Outrossim, em se tratando de dissolução da sociedade, é lícito presumi-la dissolvida irregularmente quando a empresa cessa suas atividades ou deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social, arquivado na Junta Comercial, desaparecendo sem indicar nova direção e sem reserva de bens suficientes para a quitação de suas obrigações fiscais. Isso porque a pessoa jurídica tem o dever de promover sua regular liquidação, averbando a dissolução no Registro Público, realizando o ativo, pagando o passivo, distribuindo eventual remanescente aos sócios, cancelando a inscrição, comunicando a desativação à Secretaria da Receita Federal, entre outras providências legais. O não atendimento dessas formalidades autoriza a presunção de que houve dissipação dos bens por parte de seus administradores, em prejuízo de eventuais credores.

De outra parte, é suficiente para a caracterização de situação autorizadora do redirecionamento da execução contra o sócio ou administrador à época do encerramento da sociedade, a certidão do oficial de justiça atestando a realidade fática acima narrada, cabendo ao interessado provar, na via própria, não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

Nessa linha, o e. Superior Tribunal de Justiça sumulou a matéria através da edição do verbete nº 435, segundo o qual "presume-se dissolvida

irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Na hipótese, verifico que, tendo restado negativa a tentativa de citação da empresa, mediante mandado (fls. 67/68), a União requereu o redirecionamento da execução ao sócio Ceres Navarro Ferreiras (fls. 82/83), tendo o pedido sido indeferido pela decisão de fls. 84/85, objeto do presente recurso.

Porém, de acordo com a ficha cadastral expedida pela JUCESP (fls. 82/83), Ceres Navarro Ferreiras integrou o quadro societário da empresa executada, desde 26/10/1988, como sócio minoritário, todavia, a partir de 26/12/2012, assumiu a condição de administrador. Assim, considerando que nesta data a empresa deixou de atualizar seus dados junto a JUCESP, não se mostra razoável presumir que o referido sócio não tenha responsabilidade pela provável dissolução irregular da sociedade.

Desse modo, considerando que, numa primeira análise, resta configurado o encerramento irregular, não vejo razão, por ora, para obstar o redirecionamento da execução ao dirigente da empresa devedora.

Adotando tal orientação, peço vênias para citar julgados do e. Superior Tribunal de Justiça e desta c. Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ.

1. *A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN.*

2. *A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ.*

3. *Recurso Especial provido."*

(STJ - REsp 1217705/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 14.12.2010, DJe 04.02.2011)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO REFORMADA - RECURSO PROVIDO.

1. *A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça se consolidou no sentido de que, iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar que eles, na gênese da empresa devedora, agiram em infração à lei e ao contrato social ou estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa (EREsp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169; EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217).*

2. *"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435, STJ).*

3. *No caso, embora o nome da sócia CARLOTA RODRIGUES FAUSTO não conste da certidão de dívida ativa, a exequente, ao requerer a sua citação, demonstrou através de certidão emitida pela JUCESP - Junta Comercial do Estado de São Paulo, constante de fls. 96/99, que a empresa devedora não foi dissolvida regularmente e que o seu último endereço é aquele mesmo para o qual se dirigiu o Sr. Oficial de Justiça em 21/12/2007, para dar cumprimento ao mandado de penhora e avaliação, tendo certificado, naquela ocasião, que o referido imóvel estava desocupado, como se vê de fl. 162vº.*

4. *Com base na Súmula nº 435 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é de se presumir que a empresa devedora foi encerrada irregularmente, justificando-se o redirecionamento da execução à referida sócia, que aparece, na certidão da JUCESP, como sua última administradora, ou seja, aquela que deveria ter promovido o encerramento regular da empresa ou a atualização de seus dados cadastrais.*

5. *Recurso provido, para manter a sócia CARLOTA RODRIGUES FAUSTO no polo passivo da execução fiscal, desprovido, assim, o seu agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.*

(TRF - 3ª Região - 2ª T., AI nº 0001770-86.2012.4.03.0000/SP, Des. Fed. Cecília Mello, j. em 05.06.2013, DJe 14.06.2013).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o redirecionamento da execução ao sócio Ceres Navarro Ferreiras.

Decorrido o prazo legal sem manifestação encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019235-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019235-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS

AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
PROCURADOR : SP183848 FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro(a)
AGRAVADO(A) : ZILMA RODRIGUES SOARES e outros(as)
ADVOGADO : FERNANDA SERRANO ZANETTI NARDO (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
PARTE RÉ : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
PROCURADOR : SP217800 TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00038429320144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Por entender não verificado na espécie, ao menos nesta fase de cognição sumária, a possibilidade de ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação no aguardo da solução definitiva a ser estabelecida pela Colenda 2ª Turma desta Corte, anotando que a espécie se relaciona a tutela de interesses de grupo familiar hipossuficiente, processe-se sem liminar.

Dê-se ciência. Intimem-se os agravados para, querendo, apresentarem resposta no prazo legal.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019259-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019259-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : GOFFRE ASSISTENCIA TECNICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00280923220094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a inclusão dos sócios da devedora no polo passivo de execução fiscal.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 525 do CPC:

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis".

Compulsando os autos, verifica-se que a parte agravante não instruiu o recurso com cópia integral da decisão agravada, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade, ante a instrução deficiente.

Neste sentido:

"EMENTA: RECURSO. Agravo de instrumento. Inadmissibilidade. Certidão de intimação do acórdão recorrido. Peças obrigatórias. Falta. Agravo regimental não provido. Aplicação das Súmulas nº 288 e 639. É imperioso advertir ser ônus da parte agravante promover a integral e oportuna formação do instrumento, sendo vedado posterior aditamento, que permita a cognição do recurso". (STF, 1ª Turma, Ministro Cezar Peluso, AI 5299998, DJ 04/08/2006).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PEÇAS INCOMPLETAS. RECURSO ESPECIAL. TURMA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.

(...)"

(STJ, Quarta Turma, Ministra Maria Isabel Gallotti, EDcl no Ag 1268501, DJe 29/05/2012).

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019371-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019371-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ASSOCIACAO DOS MUSICOS MILITARES DO BRASIL AMBRA
ADVOGADO : SP258957 LUCIANO DE SOUZA GODOY e outro(a)
AGRAVADO(A) : BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : SP155105 ANTONIO CELSO FONSECA PUGLIESE e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00053254220154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Associação dos Músicos Militares do Brasil - AMBRA contra decisão de fls. 164/165v proferida nos autos da Ação Cautelar nº 0005325-42.2015.403.6100 ajuizada pelo Banco Cruzeiro do Sul S.A. ("BCSUL").

Consta nos autos que o BCSUL (em liquidação extrajudicial a partir de 14 de setembro de 2012) ajuizou ação cautelar em face da Marinha Brasileira e da AMBRA alegando ter celebrado contrato de prestação de serviço de correspondente bancário com a agravante, cujo objeto era a intermediação de empréstimo pessoal consignado em folha de militares da Marinha do Brasil, mas que a AMBRA teria deixado de efetuar os repasses devidos à instituição financeira.

O Juízo *a quo* deferiu a liminar e determinou que a Marinha do Brasil depositasse em juízo os valores dos descontos dos empréstimos consignados dos contratos com o BCSUL, na forma descrita na correspondência LIQ/BCSUL - 0251/2014, de 26 de setembro de 2014.

Diante disso, a AMBRA interpôs o presente agravo de instrumento, alegando, em síntese, que o repasse recebido da Marinha tem como base: a) contribuições associativas dos militares associados à AMBRA; b) pagamento de empréstimos consignados concedidos pelo BCSUL e intermediados pela AMBRA; e c) pagamento de empréstimos consignados concedidos exclusivamente pela AMBRA, sem qualquer participação o BCSUL.

Em razão disso, alega que a decisão do Juízo *a quo* para que os repasses da Marinha sejam cautelarmente depositados em juízo representa grave dano a AMBRA, uma vez que 90% do valor repassado pela Marinha não guarda qualquer relação com o BCSUL, enquanto que os 10% restantes "representam o montante controvertido, uma vez que devem ser pagos à AMBRA como ressarcimento a valores cobrados indevidamente pelo BCSUL".

Afirma que de 21.10.2011 a 04.06.2012, os empréstimos foram realizados pelo BCSUL com a intermediação da AMBRA, mas que após essa data os empréstimos foram realizados exclusivamente pela AMBRA, eis que pelo Regime de Administração Especial Temporária implantado junto ao BCSUL, em 04.06.2012, a instituição financeira não pôde mais prestar tal serviço.

Afiança também que a cláusula 6.1 do contrato entre a agravante e a BCSUL, que veda a AMBRA de "receber quaisquer importâncias a título de pagamento das obrigações dos clientes ou encargos moratórios junto ao BCSUL" é ineficaz e nunca produziu efeitos, daí por que a ação cautelar incorreria em *venire contra factum proprium*.

Indo além, a agravante afirma que a "AMBRA nunca parou de repassar ao BCSUL os valores relativos aos seus empréstimos" (inexistindo *periculum in mora*, portanto) e que a controvérsia surgiu da conduta arbitrária do BCSUL de "considerar a integralidade as prestações referentes aos seus empréstimos, ignorando a inadimplência e transferindo o prejuízo à AMBRA". Ou seja, enquanto a AMBRA tinha conta bancária junto ao BCSUL, este "debitava diretamente os valores que entendia serem seus" não se limitando às prestações efetivamente adimplidas.

Assim é que "recentemente a Marinha repassou à AMBRA o total de R\$ 92.886,84 (Doc. 13), que, mesmo incluindo os empréstimos do BCSUL e da AMBRA, se revela pequeno para justificar o *periculum in mora* alegado. E o mais importante: desse valor, apenas R\$ 9.475,80 são relativos aos empréstimos realizados pelo BCSUL (Doc. 14). Por sua vez, R\$ 83.411,04 restantes são de titularidade da AMBRA."

Pleiteia então concessão de efeito suspensivo, bem como liberação dos valores - 90% dos repasses da Marinha.

É o relatório.

Decido.

A decisão foi clara no sentido de que apenas deverão ser depositados em juízo os valores referentes aos descontos dos empréstimos consignados dos *contratos com o BCSUL*.

Dessa forma, quaisquer outros valores que a Marinha transfira à AMBRA, como por exemplo relacionadas às contribuições associativas dos militares associados à agravante, não estão abrangidos pela decisão.

Conforme alega a agravante, os valores repassados pela Marinha à AMBRA abrangem o pagamento de empréstimos consignados concedidos pelo BCSUL e intermediados pela AMBRA; o pagamento de empréstimos consignados concedidos exclusivamente pela AMBRA, sem qualquer participação o BCSUL; e meras contribuições associativas.

A decisão combatida só fez referência à primeira hipótese, hipótese esta que a agravante diz representar apenas 10% dos valores repassados pela Marinha e que, como declarou, são efetivamente controvertidos.

Se 90% das remessas da Marinha à AMBRA permanecem sendo feitas, não há que se falar em *periculum in mora* à associação, ainda mais porque tais valores permanecem depositados judicialmente.

Se, por outro lado, a agravante quer fazer crer que a decisão do juízo *a quo* acabou por fazer com que valores outros que não decorrentes de empréstimos junto ao BCSUL estão sendo depositados judicialmente, cabe a ela demonstrar o fato.

Neste ponto, deveria a agravante ter juntado aos autos prova indubitável do fato, relacionando cada valor descontado com a respectiva contribuição, ou contrato celebrado junto ao BCSUL, ou contrato celebrado sem a participação da instituição financeira.

Até que seja feito o devido esclarecimento, prevalece que a decisão de primeira instância tem sido cumprida a contento, ou seja, apenas os valores relacionados aos empréstimos com a BCSUL estão sendo depositados judicialmente. E, se é assim, inexistente também *fumus boni iuris* para a contramedida pleiteada pela agravante.

Noto que as demais teses trazidas à baila pela agravante também esbarram na ausência probatória. É que, até o momento, não consta nos autos prova robusta no sentido de que os descontos efetuados não pertenceriam, em última análise, ao BCSUL. Evidentemente que os documentos de fls. 198/204 são insuficientes para comprovar a tese da agravante, eis que não passam de tabelas informais contendo basicamente nomes de supostos mutuários e valores sem maiores especificações.

Necessária, portanto, a instrução processual.

Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. FUMUS BONI JURIS NÃO COMPROVADO PELA AGRAVANTE. JUSTIÇA GRATUITA NÃO CONCEDIDA. AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO. 1. Impõe-se registrar, inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Ora, a decisão impugnada ao negar seguimento à apelação, fê-lo com supedâneo em Súmula do Superior Tribunal de Justiça. 3. No presente caso, a agravante não comprovou sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais, tal como a comprovação dos rendimentos, fato este fundamental para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, não sendo suficiente o fato de ser pessoa jurídica sem fins lucrativos. 4. Ademais, ausente o requisito do *fumus boni iuris* para a concessão da tutela antecipada, tendo em vista que não há prova inequívoca, devendo ocorrer a regular instrução processual para esclarecimento dos fatos narrados na inicial da ação original. 5. No presente caso, a parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do art. 557, do Código de Processo Civil ou mudar meu entendimento acerca da matéria em debate no presente agravo. 6. Agravo legal improvido. (AI 00067368720154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) g.n.*

A decisão mais adequada permanece sendo aquela proferida em primeira instância, que deferiu pedido liminar do BCSUL para que a Marinha do Brasil deposite judicialmente os valores dos descontos dos empréstimos consignados dos contratos com o BCSUL.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 11 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019453-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019453-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP139795 MARCELLO BACCI DE MELO
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : M V S IND/ E COM/ LTDA e outro(a)
 : LUCIEDNA MAINE
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 00066801020018260505 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS ALBERTO VIEIRA DA SILVA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo de Direito do SAF de Ribeirão Pires/SP, que indeferiu o pedido de levantamento da penhora e deferiu a suspensão do feito por 180 dias (fls. 39).

Apresentando as suas razões, a agravante pugna pela reforma da r. decisão.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Com efeito, o parcelamento está consagrado no artigo 151 do CTN como hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Portanto, trata-se de situação em que deve ser aguardado seu efetivo cumprimento sem que ocorra o prosseguimento da execução fiscal ou sejam tomadas medidas adjetivas, tais como a expedição de certidão positiva de débitos ou a inclusão do nome do contribuinte junto ao CADIN.

Cumprido o parcelamento na integralidade, dar-se-á a extinção do crédito tributário. Contudo, em caso de inadimplemento do parcelamento, afasta-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, trazendo, como principal efeito, o prosseguimento de feito executório já ajuizado, por isso o deferimento de suspensão por 180 dias.

Assim, eventual penhora (ou decreto de indisponibilidade) já determinada no processo terá a finalidade a garantir a execução e, ao final, a possível satisfação do credor, cumprindo-se a atividade jurisdicional.

Por essa razão, o mero parcelamento não tem o condão de ocasionar a desconstituição de penhora já efetuada (ou afastar medida de indisponibilidade), sob pena de restar consagrada verdadeira hipótese de fraude à execução, caso o devedor venha a promover o desaparecimento de seus bens.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - POSTERIOR ADESÃO DA EXECUTADA A PARCELAMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE DESBLOQUEIO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Ainda que tenha ocorrido a adesão da executada ao parcelamento, tal circunstância não tem o condão de extinguir o débito, mas tão-somente determinar a suspensão de sua exigibilidade, de molde a subsistir a penhora realizada nos autos para a garantia da execução, consubstanciada, in casu, na constrição on line de seus ativos financeiros.

Precedentes. 2. Os valores bloqueados mediante cumprimento da ordem deverão ser convertidos em depósito judicial, para que sobre eles incida a penhora para garantia, ainda que parcial, do crédito exequindo, lavrando-se o respectivo termo e intimando-se o devedor. Não poderão ser liberados, ou se já liberados, mister sejam novamente penhorados. 3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo. AI 00371539620104030000 AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 426092 Relator(a) JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2013 .
Por todo o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento nos termos da fundamentação supra.

Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem

São Paulo, 08 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00136 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0019487-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019487-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : LUIZ BENEDITO ALKIMIM
ADVOGADO : SP208657 KARINE PALANDI BASSANELLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO : SP153794 VICTOR DE BARROS RODRIGUES e outro(a)
AGRAVADO(A) : BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro(a)
AGRAVADO(A) : BV FINANCEIRA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO : SP073055 JORGE DONIZETI SANCHEZ e outro(a)
AGRAVADO(A) : ASSOCIACAO DE POUPANCA E EMPRESTIMO POUPEX
ADVOGADO : SP184328 EDUARDO MATOS SPINOSA e outro(a)
AGRAVADO(A) : BICBANCO S/A
ADVOGADO : MG091045 MARCELO MICHEL ASSIS MAGALHAES e outro(a)
AGRAVADO(A) : BANCO PANAMERICANO S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00011461120154036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ BENEDITO ALKIMIM contra decisão de fls. 482 (autos originais) que, em sede de "ação de redução de desconto em folha de pagamento", indeferiu o pedido por assistência judiciária gratuita.

Em síntese, o agravante argumenta que não apenas apresentou declaração de hipossuficiência, mas também juntou comprovantes de rendimentos que demonstrariam a ausência de recursos suficientes para arcar com as despesas processuais.

É o relatório.

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita pode ser deferida com a simples apresentação da declaração de hipossuficiência pela parte requerente.

Todavia, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário:

Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. (Redação dada pela Lei nº 7.510, de 1986)

§ 1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Neste caso, consoante o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, são as circunstâncias concretas demonstradas nos autos, e não critérios tais como a equivalência com o salário mínimo, que devem servir de base para aferir a capacidade econômica da parte para arcar com as despesas processuais.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO COM AMPARO EM CRITÉRIO NÃO PREVISTO

NA NORMA. ILEGALIDADE. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a decisão sobre a concessão da assistência judiciária gratuita amparada em critérios distintos daqueles expressamente previstos na legislação de regência, tal como ocorreu no caso (remuneração inferior a dez salários mínimos), importa em violação aos dispositivos da Lei 1.060/1950, que determinam a avaliação concreta sobre a situação econômica da parte interessada com o objetivo de verificar sua real possibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Precedentes: AgRg no ARESP 250.239/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 26.4.2013; AgRg no ARESP 353.863/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11.9.2013; e AgRg no ARESP 354.197/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 19.8.2013. 2. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGRESP 201303067986, HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:06/12/2013 ..DTPB:.)

No presente caso, o magistrado pautou-se na folha de pagamento do agravante para indeferir o pedido. Nela consta receita bruta no valor de R\$ 5.910,84, e, após descontos (inclusive os que o agravante pretende excluir com a ação principal), receita líquida no valor de R\$ 1.988,56, tudo em março de 2014.

É certo que o agravante não ostenta condição de miserabilidade.

Ainda assim, uma vez que alega possuir gastos com os estudos de dois filhos, além de outros dispêndios, tal remuneração pode se mostrar insuficiente para arcar com as despesas processuais sem prejudicar a subsistência familiar.

Cabe então ao agravante juntar aos autos a comprovação de tais dispêndios - o que não fez até o momento - já que é através dela que se poderá constatar a situação econômica desfavorável que alega experimentar.

Intime-se a parte agravante para que junte, em 05 (cinco) dias, informe de rendimento *atual*, bem como os comprovantes de despesas que entenda necessários à demonstração da hipossuficiência alegada, sob pena de negativa de seguimento.

Após decurso do prazo, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019504-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019504-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ASTIR ASSESSORIA TECNICA IMOBILIARIA E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP103956 PAULO SIGAUD CARDOZO e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
: Serviço Social da Indústria SESI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00146720220154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar de suspensão da exigibilidade da contribuição patronal incidente sobre a folha de salários.

Em suas razões a parte agravante alega que estão presentes os requisitos para a concessão da medida em sua integralidade.

Decido.

O artigo 525, § 1º, Código de Processo Civil estabelece que o comprovante do pagamento das custas e do porte de retorno, quando devidos, deverá acompanhar a petição inicial.

No entanto, a parte agravante deixou de anexar os comprovantes de recolhimento do porte de remessa e retorno quando da interposição do recurso, de modo que o presente agravo não merece prosperar.

Nesse sentido, peço vênha para registrar, por analogia, o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PROVA DO RECOLHIMENTO DO PREPARO. ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INOCORRÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a prova de recolhimento do preparo deve ser feita simultaneamente à interposição do recurso, implicando deserção, se as guias de recolhimento forem apresentadas em data posterior, embora no curso do prazo recursal.

2. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ - 6ª Turma, AGA 578658, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 24/02/05, DJ de 09/05/05).

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019629-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019629-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : HELEUSA ANGELICA TEIXEIRA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00159373920154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HELEUSA ANGÉLICA TEIXEIRA contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 6ª Vara de São Paulo/SP que, nos autos da ação de rito ordinário n. 0015937-39.2015.403.6100, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a suspensão de leilão extrajudicial (marcado para o dia 15.08.2015), indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, por não vislumbrar a verossimilhança das alegações autorais.

A agravante pugna pela reforma da r. decisão, aduzindo, em síntese, a presença dos requisitos necessários para a concessão de tutela antecipada.

Por meio da petição de fls. 142/144, a agravante requer a concessão da antecipação dos efeitos da tutela a fim de suspender o 2º leilão designado para o dia 29/08/2015, o registro da carta de arrematação, ou, ainda, a alienação do imóvel a terceiro.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 527, I, c/c artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, visto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial.

Com efeito, a discussão judicial da dívida não impede o credor munido do título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil:

§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

O presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que, na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

Assim, não há ilegalidade na forma a ser utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, pois tendo havido a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelo fiduciante, incorporou-se bem ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os seguintes precedentes desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205).

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido." (grifo meu)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008).

No mesmo sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido".

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48).

Assim, ausente a prova inequívoca da verossimilhança das alegações da parte autora, descabe a antecipação da tutela.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos moldes do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019635-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019635-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : SORAIA DE CARVALHO LOPES OLIVEIRA
ADVOGADO : SP122725 EROS ANTONIO DE GODOY FRANCA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00164319820154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu pedido de liminar.
Em suas razões a parte agravante alega que estão presentes os requisitos para a concessão de medida.

Decido.

O artigo 525, § 1º, Código de Processo Civil estabelece que o comprovante do pagamento das custas e do porte de retorno, quando devidos, deverá acompanhar a petição inicial.

No entanto, a parte agravante deixou de anexar o comprovante de recolhimento do porte de remessa e retorno quando da interposição do recurso, de modo que o presente agravo não merece prosperar.

Nesse sentido, peço vênua para registrar, por analogia, o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PROVA DO RECOLHIMENTO DO PREPARO. ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INOCORRÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a prova de recolhimento do preparo deve ser feita simultaneamente à interposição do recurso, implicando deserção, se as guias de recolhimento forem apresentadas em data posterior, embora no curso do prazo recursal.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - 6ª Turma, AGA 578658, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 24/02/05, DJ de 09/05/05).

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019711-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019711-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : HOSPITAL SAN PAOLO LTDA
ADVOGADO : SP227590 BRENO BALBINO DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00203005120144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que recebeu recurso de apelação somente no efeito devolutivo. Em suas razões a parte agravante alega que estão presentes os requisitos para a concessão de efeito suspensivo à apelação, porquanto seus bens podem ser expropriados na hipótese de prosseguimento do feito.

Decido.

O artigo 525, § 1º, Código de Processo Civil estabelece que o comprovante do pagamento das custas e do porte de retorno, quando devidos, deverá acompanhar a petição inicial.

No entanto, a parte agravante deixou de anexar os comprovantes de recolhimento do porte de remessa e retorno quando da interposição do recurso, de modo que o presente agravo não merece prosperar.

Nesse sentido, peço vênias para registrar, por analogia, o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PROVA DO RECOLHIMENTO DO PREPARO. ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INOCORRÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a prova de recolhimento do preparo deve ser feita simultaneamente à interposição do recurso, implicando deserção, se as guias de recolhimento forem apresentadas em data posterior, embora no curso do prazo recursal.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - 6ª Turma, AGA 578658, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 24/02/05, DJ de 09/05/05).

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019757-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019757-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: ECONOMICA TECNICA DE MANUTENCAO LTDA e outros(as)
	: ELIAS TOMAZ DE AQUINO
	: MARIA DE LOURDES ALVES VIANA DE AQUINO
ADVOGADO	: SP211349 MARCELO KIYOSHI HARADA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00004989219994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ECONOMICA TECNICA DE MANUTENÇÃO LTDA e outros contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 6ª Vara das Execuções Fiscais de SP, que não conheceu do recurso de apelação interposto contra decisão que rejeitou as alegações de prescrição em sede de exceção de pré-executividade e, de ofício, reconheceu a decadência dos fatos geradores ocorridos até 08/1989 (fls. 137).

Apresentando suas razões, o agravante pugna pela reforma da r. decisão.

É beneficiário da Justiça Gratuita (fls. 45).

É o relatório. DECIDO

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Ao contrário do que afirma, tratando-se de insurgência contra decisão interlocutória, o recurso de apelação revela-se inadequado à pretensão reformatória da demandante, devendo a r. decisão ser mantida.

Ademais, considerando a natureza de decisão interlocutória contida no pronunciamento jurisdicional que rejeitou as alegações de prescrição

em sede de exceção de pré-executividade e, de ofício, reconheceu a decadência dos fatos geradores ocorridos até 08/1989, o recurso cabível é agravo de instrumento, e não apelação.

Neste sentido, trago à colação jurisprudência análoga:

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. A decisão que acolhe a exceção de pré-executividade, sem extinguir o processo, por tratar-se de decisão interlocutória, desafia agravo de instrumento, e não apelação. 2. No presente caso, embora tenha ocorrido a exclusão do recorrente do pólo passivo da execução fiscal, tal decisão não extinguiu o processo, continuando este em face do executado indicado na nova certidão de dívida ativa. Assim, não havendo a extinção da execução fiscal, o recurso cabível contra a decisão proferida na exceção de pré-executividade é o agravo de instrumento e, não apelação. 3. Agravo regimental não provido." AGEDAG 200802693667 AGEDAG - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1132332 Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:05/05/2010.

"PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PROCEDÊNCIA. EXCLUSÃO DE PRETENSO CO-DEVEDORA. RECURSO CABÍVEL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. INCABIMENTO. I. Com natureza de decisão interlocutória, o pronunciamento jurisdicional que reconhece a ilegitimidade passiva de co-devedora em exceção de pré-executividade desafia agravo de instrumento, e não apelação. II. Impossibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes. III. Agravo desprovido." AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1055585 Relator(a) ALDIR PASSARINHO JUNIOR Sigla do órgão STJ Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte DJE DATA:08/09/2009.

Diante do exposto, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do art. 557, "caput" do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019781-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019781-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : LINDE GASES LTDA e outros. e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00066652620124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Decisão Agravada: O MM. Juiz *a quo* indeferiu o pedido pleiteado de produção de prova pericial, por considerar a matéria exclusivamente de direito.

Agravante: **LINDE GASES LTDA E FILIAIS** alega, em síntese, que para a revisão dos critérios adotados para o cálculo do Fator Acidentário de Prevenção, e proceder às exclusões pleiteadas, seria necessária a dilação probatória, com prova pericial, devendo, portanto ser dado provimento ao recurso na forma prevista do art. 557, § 1.º-A, do CPC, ou caso não se entenda assim, pede sucessivamente seja concedida *inaudita altera pars*, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, determinando o sobrestamento da ação declaratória originária até o pronunciamento definitivo desta C. Turma Julgadora, nos moldes dos artigos 273, 527, III, 558 E 798, do CPC, considerando que a produção da prova pericial, mostra-se indispensável para o julgamento do mérito do processo originário.

É o relatório.

DECIDO.

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

Não constitui cerceamento de defesa a não realização de prova pericial, na presente hipótese, uma vez que as questões abordadas na inicial tratam da ilegalidade na forma de apuração do FAP, constituindo matéria de direito, nos termos do artigo 330 do CPC.

Ademais, com base no artigo 420, Parágrafo único, inciso I do CPC, não há como ser deferida a perícia, eis que os critérios de apuração do FAP foram remetidos a regulamento.

Art. 420. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação.

Parágrafo único. O juiz indeferirá a perícia quando:

I - a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnico;

Neste sentido, Theotônio Negrão em sua obra Código de Processo Civil, 46ª ed. Ed. Saraiva, 2009, menciona o seguinte julgado:

"Art. 145: 4a. Na exegese dos parágrafos do art. 145, CPC, deve o juiz atentar para a natureza dos fatos a provar e agir 'cum grano salis', aferindo se a perícia reclama conhecimentos específicos de profissionais qualificados e habilitados em lei, dando a norma interpretação teológica e valorativa". (RSTJ 31/363, RT 685/185, Just 168/160 e Bol. AASP 1.758/319).

Trago à colação o seguinte julgado desta Corte Regional, *in verbis*:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, "no sistema de persuasão racional, ou livre convencimento motivado, adotado pelo Código de Processo Civil nos arts. 130 e 131, de regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos" (REsp nº 469557 / MT, 4ª Turma, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 24/05/2010).

3. Como consignado na decisão agravada, nos autos principais, a agravante limitou-se a protestar por todos os meios de prova em direito admitidos, não especificando, na petição inicial, a necessidade da realização da prova pericial, tendo o D. Magistrado "a quo", ao proferir a decisão agravada, trasladada às fls. 538, entendido que a matéria era exclusivamente de direito, determinando fossem os autos conclusos para sentença.

4. E, da leitura da petição inicial (fls. 24/55), depreende-se que a matéria colocada "sub iudice", como bem asseverou o MM. Juiz "a quo", é exclusivamente de direito, não podendo ser acolhidas as razões apresentadas pela agravante após a prolação da decisão agravada, no sentido de que houve erro no cálculo do FAP e de que é necessária a realização de prova pericial, para o deslinde da questão (fls. 540/545).

5. Alega a agravante, nessa petição, que a Administração, ao calcular o seu FAP, levou em conta auxílios-doença previdenciários convertidos em auxílios-doença acidentários, dos quais não tinha conhecimento, vez que não fora intimada da conversão. Não esclarece, contudo, a necessidade da prova, pois, caso se conclua que tais dados não poderiam ser utilizados por ser imprescindível a prévia intimação da agravante em relação às conversões realizadas, o que não depende de prova pericial, a sentença determinará que a União realize o recálculo do seu FAP. Na verdade, o suposto erro, apontado pela agravante, não seria do cálculo do FAP, mas dos dados utilizados no cálculo, o que dispensa a realização da prova pericial requerida. (grifamos)

6. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

7. Recurso improvido. AI 00232009420124030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 482772 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2012

Ante o exposto, nego seguimento ao presente recurso, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem, oportunamente.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019872-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019872-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE : SUL AMERICA SERVICOS DE SAUDE S/A

ADVOGADO : SP099113A GUSTAVO MIGUEZ DE MELLO e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00148487820154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Decisão agravada: proferida nos autos do mandado de segurança impetrado por **SUL AMÉRICA SERVIÇOS DE SAÚDE S.A.** em face do **DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS EM SÃO PAULO (DEINF/SP)**, visando a concessão de medida liminar, *inaudita altera pars*, para, nos moldes do art. 151, IV, do CTN, suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária, prevista no art. 22, III, da lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei-9.876/1999, cobrada com base nos valores pagos e ou creditados pela impetrante a profissionais de saúde como médicos e dentistas e seus auxiliares, decorrentes de serviços prestados aos usuários dos planos de saúde por ela operados, a partir de fatos geradores ocorridos em agosto de 2015 e com amparo na Súmula 213 do E. STJ, seja concedida a segurança por sentença para assegurar o direito de a impetrante compensar os valores recolhidos indevidamente, nos últimos 05 (cinco) anos (desde julho de 2010) que vier a realizar no curso do presente writ, com os demais tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, nos termos da legislação em vigor, devidamente corrigidos e acrescidos dos juros calculados com base na taxa SELIC, na qual foi indeferida a liminar.

Agravante (Impetrante): sustenta, em síntese, estarem presentes na espécie o risco de lesão grave de difícil reparação, para que sejam antecipados os efeitos da tutela recursal (art. 527, III, do CPC, suspendendo os efeitos da r. decisão agravada, para, nos termos do art. 151, IV, do CTN, suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária litigada no mandado de segurança originário, incidente sobre os pagamentos ocorridos ou a serem realizados em favor de profissionais de saúde como médicos e dentistas e seus auxiliares, em virtude dos serviços prestados aos clientes/usuários dos planos de saúde por ela operados, a partir dos fatos geradores ocorridos em agosto de 2015 e ao final, seja conhecido e provido o presente recurso, reformando-se integralmente a r. decisão agravada.

É o Relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, com base no art. 557, *caput*, § 1.º-A, do CPC, com esteio na jurisprudência pátria.

A questão estabelecida nos autos versa sobre a possibilidade de incidência de contribuição previdenciária, prevista no art. 22, III, da lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei-9.876/1999, cobrada com base nos valores pagos e ou creditados pela impetrante a profissionais de saúde como médicos e dentistas e seus auxiliares, decorrentes de serviços prestados aos usuários dos planos de saúde por ela operados.

Verifica-se no caso dos autos que a relação contratual estabelecida entre a gestora do plano de saúde e os médicos e dentistas e seus auxiliares, consiste no repasse de valores pela prestação de serviços diretamente aos beneficiários dos planos de saúde por ela operados, havendo entendimento do E. STJ, no sentido de não incidência de contribuição previdenciária. Neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. VALORES REPASSADOS AOS MÉDICOS CREDENCIADOS. NÃO INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO OBJURGADO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESSA CORTE SUPERIOR. PRECEDENTES: AGRG NO RESP. 1.129.306/RJ, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJE 08.09.2010 E RESP 874.179/RJ, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 14.09.2010. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal de Justiça tem entendido que não incide contribuição previdenciária sobre os valores repassados aos médicos pelas operadoras de plano de saúde. Precedentes.

2. Noutro ponto, resta sublinhar que se afigura inadequada a argumentação relacionada à observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, pois não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o afastamento destes, tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie. Precedentes: 2a. Turma, AgRg no REsp. 1.264.924/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 09.09.2011; 1a. Turma, EDcl no AgRg no REsp. 1.232.712/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 26.09.2011.

3. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no AREsp 176.420/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 22/11/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535, INC. II, DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 22, INC. III, DA LEI N. 8.212/91. EMPRESA SEGURADORA. SEGURO SAÚDE. REMUNERAÇÃO PAGA DIRETAMENTE AOS PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE CREDENCIADOS (CONTRIBUINTE INDIVIDUAIS). NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Depreende-se dos autos que o julgado não fora omissivo, prestando a jurisdição de modo adequado. Ofensa ao art. 535, inc. II, do CPC afastada.

2. "As empresas que operacionalizam planos de saúde repassam a remuneração do profissional médico que foi contratado pelo plano e age como substituta dos planos de saúde negociados por ela, sem qualquer outra intermediação entre cliente e serviços médico-hospitalares. Nesse caso, não incide a contribuição previdenciária" (REsp 633134/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 16.9.2008). Outros precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 442829/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 25.2.2004; EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 442829/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 26.5.2004).

3. Recentemente, no julgamento do REsp n. 1106176/RJ, de relatoria do Min. Herman Benjamin, assentada do dia 6.5.2010, esta Turma reiterou esse entendimento.

4. Recurso especial provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 22/09/2010RESP 200701851590 RESP - RECURSO ESPECIAL -

975220 MAURO CAMPBELL MARQUES)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA.

1. Aplica-se a Súmula 211/STJ, ante a falta de prequestionamento da tese recursal que sustentava que a Lei 9.656/98 equiparava as operadoras de plano de saúde à cooperativa, o que não autorizaria a Corte de origem a diferenciá-la, para efeito de recolhimento da contribuição previdenciária.

2. Não cabe às operadoras de planos de saúde o recolhimento das contribuições previdenciárias referentes aos valores repassados aos médicos que prestam serviços a seus clientes Precedentes: REsp 1.106176/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 17.06.10; AgRg no AgRg no REsp 1.150.168/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.05.10; EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 442.829/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 26.05.04; REsp 633.134/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 16.09.08; AgRg no REsp 874.179/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 18.03.10.

3. Agravo regimental não provido. (STJ SEGUNDA TURMA CASTRO MEIRA AGRESP 200900513970 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1129306)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESAS OPERACIONALIZADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. NÃO-INCIDÊNCIA. LIMITES À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Descabe à empresa operacionalizadora de planos de saúde recolher Contribuição Previdenciária cujo ônus é do profissional ou da empresa que recebe pela prestação do serviço.

2. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que, enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, em controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário.

3. Recursos Especiais da Fazenda Nacional e da empresa não providos. (STJ SEGUNDA TURMA RESP 200802583614 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1106176 HERMAN BENJAMÍN)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - EMPRESA OPERACIONALIZADORA DE PLANOS DE SAÚDE - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AUSÊNCIA DE ARGUMENTO QUE PUDESSE INFIRMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. "As empresas que operacionalizam planos de saúde repassam a remuneração do profissional médico que foi contratado pelo plano e age como substituta dos planos de saúde negociados por ela, sem qualquer outra intermediação entre cliente e serviços médico-hospitalares. Nesse caso, não incide a contribuição previdenciária." (REsp 633.134/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26.8.2008, publicado no Dje 16.9.2008).

2. Estando a decisão recorrida em consonância com a jurisprudência desta Corte, e não havendo qualquer argumento que pudesse infirmar a decisão agravada, esta deve ser mantida íntegra por seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido. (STJ SEGUNDA TURMA HUMBERTO MARTINS AARESP 200901413777 AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1150168)

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária, prevista no art. 22, III, da lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei-9.876/1999, cobrada com base nos valores pagos e ou creditados pela impetrante a profissionais de saúde como médicos e dentistas e seus auxiliares, decorrentes de serviços prestados aos usuários dos planos de saúde por ela operados, a partir de fatos geradores ocorridos em agosto de 2015, nos moldes do art. 151, IV, do CTN, art. 527, I c/c 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, e da fundamentação supra.

Intimem-se. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019922-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019922-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Nanci Aparecida Montes Pereira e outro(a)
: Fernando Pereira Junior
ADVOGADO : SP361897 Robson Pereira Formiga de Andrade e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 Silvio Travagli e outro(a)
ORIGEM : Juízo Federal da 14ª Vara São Paulo Sec Jud SP
No. ORIG. : 00153078020154036100 14 Vr São Paulo/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NANJI APARECIDA MONTES PEREIRA e FERNANDO PEREIRA JUNIOR contra decisão de fls. 46 que, em sede de Ação Anulatória de Ato Jurídico (processo nº 0015307-80.2015.403.6100) ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, negou-lhes os benefícios da justiça gratuita.

Em síntese, os agravantes argumentam que para a concessão do benefício pleiteado é dispensável a comprovação liminar da hipossuficiência, bastando a mera afirmação do requerente. Ademais, alegam que o relatório médico acostado aos autos demonstraria a incapacidade de um dos agravantes e que a o casal enfrenta crise financeira aguda.

É o breve relatório.

DECIDO.

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

É este, pois, o caso dos autos.

Inicialmente, observo que, diferentemente do que dispuseram os agravantes em seu recurso, o magistrado não está obrigado a acatar o pleito pela justiça gratuita caso entenda que as circunstâncias concretas são incompatíveis com o benefício.

Convém consignar que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o benefício da assistência judiciária não é absoluto, podendo o magistrado ordenar a comprovação do estado de miserabilidade do declarante quando houver fundadas razões para tanto, como, por exemplo, quando a atividade exercida pelo litigante faz presumir não se tratar de pessoa pobre.

Nesse sentido:

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. MÉDICO. DETERMINAÇÃO FEITA PELO JUIZ NO SENTIDO DE COMPROVAR-SE A MISERABILIDADE ALEGADA.

- O benefício da gratuidade não é amplo e absoluto. Não é injurídico condicionar o Juiz a concessão da gratuidade à comprovação da miserabilidade jurídica alegada, se a atividade exercida pelo litigante faz, em princípio, presumir não se tratar de pessoa pobre. Recurso especial não conhecido. (STJ, Quarta turma, RESP 604425, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ 14.04.2006, p. 198) g.n

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. A despeito de declaração expressa de pobreza, o juiz pode negar o benefício da assistência judiciária gratuita se, com base nas provas contidas nos autos, houver motivo para o indeferimento. 2. É inviável o conhecimento de recurso especial quando a análise da controvérsia demanda o reexame de elementos fático probatórios, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de justiça. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, Terceira Turma, AGA 949321, Rel. Des. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 01.04.2009, unânime) g.n

No mesmo sentido, colaciono precedentes deste E. Tribunal:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - REQUISITOS PREVISTOS NA LEI 1.060/50. 1 - Muito embora a legislação assegure o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita mediante simples afirmação de que a situação econômica do autor não permite o pagamento das custas e honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, havendo nos autos documentos capazes de elidir a presunção relativa de hipossuficiência, deve ser indeferido o benefício. Inteligência do art. 5º da Lei nº 1.060/50. 2 - O agravante não apresentou ao Juízo de origem nem trouxe a estes autos documentos que pudessem sustentar a gratuidade, de forma a impossibilitar que arque com as despesas do processo. 3 - Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 364188, Rel. Des. Lazarano Neto, DJF3 07.08.2009, p. 771, unânime)g.n

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO. AFIRMAÇÃO DO AUTOR NA PETIÇÃO INICIAL. ADMISSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - O artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50, dispõe que a mera declaração do autor na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa desta impossibilidade, a qual só pode ser ilidida mediante prova tendente a afastar tal presunção. II - Pode, ainda, o juiz, mediante fundadas razões, indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 5º, caput, da Lei nº 1.060/50, situação que ocorreu nos presentes autos, vez que a Magistrada singular justificou o indeferimento pelo fato de que a recorrente é empresária e declarou perceber uma renda mensal que destoava da finalidade do benefício perseguido. III - Compulsando os autos, verifica-se que a recorrente é sócia de uma pequena empresa do ramo de industrialização e comércio de roupas em geral, a qual tem um capital social modesto. Todavia, a renda por ela apresentada à época (2001) para fins de aquisição de imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional sob a égide do Sistema Financeiro da Habitação - SFH foi de R\$ 1.995,00 (hum mil, novecentos e noventa e cinco reais), o que a coloca em condições de suportar os encargos do processo. IV - Inexistem nos autos elementos suficientes a afastar a declaração de rendimentos apresentada pela própria autora por ocasião da celebração do contrato que, não obstante ter apresentado declaração de pobreza, não faz qualquer afirmação ou comprovação acerca de seus rendimentos, por ela comprovados no ano de 2001 no importe mensal de R\$ 1.995,00 (hum mil, novecentos e noventa e cinco reais). V - Apelo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1137905, Rel. Des.

Cecília Mello, DJU 26.10.2007, p. 409, unânime).g.n.

Assim, a declaração de pobreza firmada nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50 gera apenas presunção relativa de hipossuficiência.

No caso em tela, a declaração de pobreza acostada aos autos pelos agravantes restou fragilizada a tal ponto que, sem juntada de elementos probatórios que a sustentassem, tornou-se insuficiente para a concessão do benefício.

Contra ela, entendo existirem nos autos elementos relevantes, tais como o fato de que o imóvel discutido é de alto padrão (avaliado em R\$ 1.860.000,00, em 2012), adquirido por meio de financiamento com parcelas mensais no valor de R\$ 11.595,62; além do fato de que os agravantes, casados, possuem cada qual um automóvel; bem como são defendidos por banca própria de advogado.

Noutro giro, era de se esperar que, diante da negativa apresentada pelo Juízo *a quo*, a parte autora juntasse aos autos prova da pobreza, fortalecendo a declaração de hipossuficiência. Todavia, não o fez. Apenas se limitou a alegar que bastaria a mera declaração de pobreza para que o benefício seja concedido, acostando tão somente declaração médica praticamente ilegível e de todo modo incapaz de fulminar o poder probante dos elementos supracitados.

Ainda sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA. RECURSO ESPECIAL AVIADO PELOS SÓCIOS. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. PROVA DO ESTADO DE NECESSIDADE INEXISTENTE. OUTORGA DO BENEFÍCIO AOS GARANTES. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO ESPECÍFICO. SÚMULAS NS. 282 E 356-STF, E 211-STJ.

I. A pessoa jurídica deve postular, em juízo, em seu próprio nome, por não se confundir com seus sócios, salvo situações excepcionais, aqui inócenas.

II. Ademais, a mera circunstância de se achar inadimplente em face da dívida exigida judicialmente não constitui motivo suficiente para a concessão da gratuidade, que deve, no caso da pessoa jurídica, ser concretamente demonstrado (cf. Resp n. 182.557/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 25.10.99).

III. Ausência, por outro lado, de prequestionamento no acórdão no tocante ao pedido de assistência judiciária aos garantes, matéria não examinada no Tribunal estadual.

IV. Recurso especial não conhecido. (STJ, REsp 345733/RJ, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 07/08/2003, DJ 15/09/2003 p.322)

Ante o exposto, por estar amparada na jurisprudência pátria dominante a respeito do assunto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, mantenho a r. decisão agravada.

Intimem-se. Publique-se. Registre-se, remetendo-se à Vara de Origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020070-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020070-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ORGANIZACAO EDUCACIONAL BARAO DE MAUA
ADVOGADO : SP118679 RICARDO CONCEICAO SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00059056620154036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela em ação de rito ordinário, em que a agravante objetiva a suspensão do vencimento dos prazos de pagamento das contribuições devidas à União, a título de previdência social e terceiros, referente às competências de fevereiro a julho de 2015, abstendo-se o fisco de adotar qualquer medida tendente a cobrar referidos tributos.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que tem como atividade a prestação de serviços de ensino superior e, que o pagamento da contribuição previdenciária devida à União, em razão da remuneração paga a seus empregados, se dá por meio de títulos da dívida pública, diante de sua adesão ao Fundo de Financiamento Estudantil - FIES, nos termos da Lei n. 10.260/2001.

Sustenta, ainda, que o Governo Federal vem atrasando a emissão dos aludidos título e, em razão disso, "*não vem recebendo o que lhe é devido, não obstante a contratação de financiamento por parte de seus alunos junto ao Fies, a mesma se tornou inadimplente com as contribuições destinadas à Previdência Social e Terceiros, parte empregador*" (fl. 05). E prossegue, aduzindo que "*como não foi a agravante que deu causa à inadimplência, os encargos relativos à mora (multa e juros) não lhe podem ser cobrados*" (fl. 14), nos termos do artigo 396 do Código Civil.

Por fim, afirma que "*a inadimplência tributária acarretará impedimento para o exercício da própria atividade educacional*", uma vez que o "*recredenciamento dos cursos da agravante pelo MEC, dentre outras exigências, passa pela apresentação da certidão de regularidade com a seguridade social*" (fl. 17), nos termos do Decreto n. 5.773/2006.

Deixo de intimar a parte agravada para a apresentação da contraminuta, tendo em vista o entendimento exarado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1148296, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Passo a decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da tutela antecipada estão disciplinados no artigo 273 do Código de Processo Civil.

No caso concreto, o e. magistrado de primeiro grau entendeu não estar presente o requisito da verossimilhança da alegação, sob o fundamento, em síntese, de não haver norma constitucional ou legal a amparar a pretensão de direito material afirmada pela autora na petição inicial.

Como bem salientou o juiz singular, a autora tem o dever obrigacional de pagar o tributo devido a tempo e modo estabelecidos em lei.

Além disso, já decidiu essa egrégia Corte que a suspensão de pagamento de tributos, até o limite dos créditos que o contribuinte alega possuir, mediante a concessão de antecipação de tutela, configura, na verdade, uma forma de compensação oblíqua, pois a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, vencido ou vincendo, em razão da existência de supostos créditos traz, como consequência, os efeitos práticos da compensação, o que é vedado por meio de medida liminar, nos termos da Súmula n. 212 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido: AI 00033667120134030000, Desembargador Federal Antonio Cedenho, TRF3 - Segunda Turma, e-DJF3 Judicial 1 16/04/2015.

Destarte, existindo dúvidas sobre a verossimilhança, mostra-se razoável aguardar a manifestação da parte ré para a completa compreensão da lide e uma correta formação de convencimento por parte do julgador.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. NECESSIDADE DE VEROSSIMILHANÇA, PROVA INEQUÍVOCA, DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO, ABUSO DE DIREITO OU MANIFESTO PROPÓSITO PROTTELATÓRIO DO RÉU. ARTIGO 273, CPC. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - O STF pacificou entendimento no sentido de que a verossimilhança deve estar comprovada nos autos mediante prova inequívoca dos fatos alegados.

II - Hipótese dos autos em que não se logrou demonstrar razões jurídicas ou fáticas que autorizem a concessão de tutela antecipada. Requisito da verossimilhança das alegações que não se configura.

III - Agravo de instrumento desprovido".

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, Desembargador Federal Peixoto Junior, AI nº 2010.03.00.029875-2, 13/09/2011).

Diante da fundamentação exposta, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020295-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020295-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : FRAGATA E ANTUNES ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : RJ116410 WASHINGTON MARINHO BROCHADO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00150254220154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Decisão agravada: proferida nos autos do mandado de segurança com pedido de medida liminar *inaudita altera pars*, impetrado por **FRAGATA E ANTUNES ADVOGADOS ASSOCIADOS** em contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL - DERAT - SP**, visando à concessão de medida liminar (LMS, art. 7.º, III), suspendendo-se nos termos do art. 151, IV, do CTN, a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária patronal incidente sobre o décimo-terceiro (13.º) salário (gratificação natalina), o vale-transporte fornecido em dinheiro, e os adicionais de: (horas-extras, noturno, insalubridade, periculosidade e de transferência), na qual foi **deferida em parte a liminar**, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária patronal sobre o vale transporte pago em pecúnia.

Agravante (UNIÃO): Postula, em síntese, a antecipação de tutela recursal, ante o risco de lesão grave e difícil reparação ao interesse público ou ao menos, seja determinada a realização do depósito judicial das quantias controvertidas.

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça: **TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.**

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O VALE TRANSPORTE OU AUXÍLIO TRANSPORTE

Por fim no que se refere à possibilidade de incidência de contribuição previdenciária sobre o vale transporte ou auxílio-transporte, ainda que pago em pecúnia, não possui natureza salarial, uma vez que não remunera qualquer serviço prestado pelo empregado. Não se tratando de um pagamento efetuado em função do trabalho desenvolvido pelo empregado, consistindo numa indenização em substituição aos valores gastos pelos empregados no deslocamento casa-trabalho, o que afasta a natureza remuneratória de tais verbas.

Neste sentido os seguintes julgados:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA.

1. *Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.*
 2. *A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.*
 3. *A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.*
 4. *A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.*
 5. *A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.*
 6. *A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento. (STF, RE 478410RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MIN EROS GRAU).*
- AÇÃO RESCISÓRIA - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VALE-TRANSPORTE - PAGAMENTO EM PECÚNIA - NÃO INCIDÊNCIA - ERRO DE FATO - OCORRÊNCIA - AUXÍLIO-CRECHE/BABÁ - ACÓRDÃO RESCINDENDO NÃO CONHECEU DO RECURSO NESSA PARTE.*

[...]

3. *O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no âmbito de recurso extraordinário, consolidou jurisprudência no sentido de que "a cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa" (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 10.3.2010, DJe-086 DIVULG 13.5.2010 PUBLIC 14.5.2010).*

[...]

(STJ, 1ª Seção, AR - 3394, Processo nº 200501301278, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 22/09/2010, DJE DATA: 22/09/2010).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE MONTANTE RELATIVO A VALE-TRANSPORTE. IMPOSSIBILIDADE. PAGAMENTO DO BENEFÍCIO EM DINHEIRO. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. *A Jurisprudência do Egrégio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL se consolidou no sentido de que "a cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa" (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 10.3.2010, DJe-086 DIVULG 13.5.2010 PUBLIC 14.5.2010).*
 2. *Descabida, portanto, a exigência de recolhimento de FGTS incidente sobre a parcela de vale-transporte, mesmo que pago em pecúnia.*
 3. *Remessa oficial e apelação improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 214322, Processo nº 2001.03.99.001838-8, Rel. JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, Julgado em 10/12/2010, DJF3 CJI DATA: 17/01/2011 PÁGINA: 954).*
- Destarte, não merecendo reforma a decisão agravada.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos moldes do art. 557, "caput", do CPC e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem, oportunamente.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020591-36.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
 AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 AGRAVADO(A) : IDEAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/A
 ADVOGADO : SP188086 FABIANE LIMA DE QUEIROZ
 PARTE RÉ : ANTONIO DA SILVA e outros(as)
 : KEILA DIVA SOUZA
 : FABIANO SILVA
 : CRISTINA PEREIRA DOS SANTOS BRAINES
 : ANA PAULA SOUSA DA SILVA
 : DANILO LIRA DOS SANTOS
 : GILMARA ROCHA
 : ELIZABETH FRANCISCO DOS SANTOS
 : LUCIANO SANTOS
 : SAMARA BRAZ DE ALBUQUERQUE
 : ARMANDO FELIX
 : VLADINARI DA SILVA BRASILIANO
 : LUIS CARLOS DA CONCEICAO
 : ANDREA DE SILLOS
 : JULIANA MEDRADA CABRAL ARRUDA
 : NELSON CARLOS DOS SANTOS
 : ELIANA MENDES MEDRADA
 : LUCIANO JOSE DA SILVA
 ADVOGADO : SP328810 SAMUEL VIEIRA DE PINHO
 : LUIZA LINS VELOSO (Int.Pessoal)
 PARTE RÉ : LUCIANA SANTANA BONFIM SILVA e outros(as)
 : ADENILDO SOARES DIAS
 : FABIANA FONSECA DEMETRIO RODRIGUES
 : ALBERTO CARLOS COELHO
 : MARIA LUCIMERY RODRIGUES
 ADVOGADO : SP157484 LUCIANA BEDESCHI
 : LUIZA LINS VELOSO (Int.Pessoal)
 INTERESSADO(A) : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
 ADVOGADO : SP173325 ANDRE ZANETTI PAPAPHILIPPAKIS
 ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DO FORO REG DO TATUAPE EM SAO PAULO
 No. ORIG. : 00171172920138260008 1 Vr FORO REG TATUAPE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de **agravo de instrumento**, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto pela **União (Fazenda Nacional)** contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível do Foro Regional de Tatuapé - SP que, nos autos da ação de reintegração de posse, proposta por IDEAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S/A em face de ANTONIO DA SILVA, **indeferiu** a intervenção da União, por não vislumbrar legítimo interesse a ser defendido.

A agravante aduz que a decisão deve ser reformada pelos seguintes motivos: **a)** que o Juiz *a quo* desconsiderou o disposto no parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/97 que confere à União o direito à intervenção nas causas cuja decisão possa ter reflexos, ainda que indiretos de natureza econômica, independentemente da demonstração de interesse jurídico; **b)** que tem requerido e obtido a penhora e o bloqueio da matrícula do imóvel objeto da demanda possessória, como forma de garantir parte dos débitos que o Grupo Tenório possui com a Fazenda Nacional; **c)** que a empresa autora da ação possessória é amplamente reconhecida judicialmente como integrante do grupo econômico de fato (Grupo Tenório); **d)** que noticiou nos autos seu interesse na demanda informando que haviam sido iniciadas as tratativas administrativas necessárias a adjudicação pela credora do imóvel objeto do litígio, para que o mesmo seja incorporado ao patrimônio da União, com o objetivo de promover a regularização fundiária da área; **e)** que há forte impacto social decorrente da existência da Ocupação Douglas Rodrigues, a qual é constituída de diversas famílias de baixa renda, que estão correndo o risco de serem despejadas.

É o breve relatório.**Decido.**

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 527, inciso I c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que manifestamente inadmissível.

O julgamento do presente agravo de instrumento não se insere na competência desta E. Corte.

Consoante a redação do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a Justiça Federal é competente para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réis, assistentes ou oponentes.

No entanto, tratando-se de ação possessória processada entre particulares perante a Justiça Estadual e proferida a decisão interlocutória por juiz estadual não investido de Jurisdição Federal, inaplicável o disposto no artigo 109, I, da Constituição.

Nesse sentido:

"COMPETÊNCIA. CONFLITO. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCURSO DE PREFERÊNCIAS. INTERVENÇÃO DE ENTES FEDERAIS. NÃO DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA.

I - Como já proclamava o verbete 244 da Súmula do extinto Tribunal Federal de Recursos, "a intervenção da União, suas autarquias e empresas públicas em concurso de credores ou de preferências, não desloca a competência para a Justiça Federal".

II - A Constituição vigente reforça tal entendimento, ao não determinar, no seu art. 109, a competência dos juízes federais em ocorrendo a simples intervenção da União ou de seus entes em tais concursos particulares.

III - Segundo o enunciado nº 55 da Súmula desta Corte, "Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal"

(STJ, CC 21551/MG, 2ª Seção, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ: 08/03/1999, pg. 107)

Ressalto que este tem sido o entendimento emanado pelo E. STJ, conforme se extrai do enunciado da Súmula nº 55, *in verbis*:

"Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal."

Assim, não se enquadrando a hipótese nas exceções previstas no §3º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, motivo pelo qual este Tribunal Regional Federal não pode julgar o presente recurso, dada a ausência de delegação de competência e pelo fato de que a ação foi processada perante o juízo estadual.

Diante do exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020666-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020666-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
AGRAVANTE : INTELLI IND/ DE TERMINAIS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : SP157370 EDUARDO DE ANDRADE PEREIRA MENDES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00060372620154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Ao menos neste juízo de cognição sumária, não diviso os contornos da aparência do bom direito a autorizar o deferimento da pleiteada liminar. Com efeito, como bem ressaltado na r. decisão impugnada:

"(...)

Com o devido respeito às ponderações da inicial, não se pode obrigar a Fazenda Nacional a aceitar, como garantia de parcelamento, bens móveis unilateralmente avaliados e que não gozam de liquidez. Observo que o impetrante considera o preço de aquisição das notas fiscais (fls. 37/48), desprezando desvalorização pelo uso, fatores de depreciação e outras variáveis relevantes de mercado.

Portanto, não há certeza de que as máquinas e equipamentos ofertados valham o que foi indicado (fl. 36), suplantando a integralidade do débito (R\$3,2 milhões, fl. 54). O impetrante também não justifica a impossibilidade de garantir a dívida de outra forma, oferecendo bens imóveis, fiança bancária ou outras salvaguardas previstas em lei. Sem o cumprimento de todos os requisitos legais, não há direito ao parcelamento, ainda que exista disposição para o pagamento das parcelas. De igual modo, não se pode afastar os efeitos do inadimplemento e da inscrição em dívida ativa, regularmente efetivada. Por outro lado, não há "perigo da demora": o impetrante não justifica porque não pode aguardar o curso normal do processo, limitando-se invocar urgência, tecendo generalidades. Também não existem esclarecimentos sobre eventuais impactos na operação comercial ou no fluxo de caixa, decorrentes da não concessão da ordem. Acrescento que eventual julgamento favorável poderá reconstituir, a devido tempo e na íntegra, o patrimônio jurídico lesado, se for o caso. Ante o exposto, indefiro a medida liminar".

Pelo exposto, certo que os requisitos do art. 558 do CPC, são conexos e aditivos, INDEFIRO a postulada liminar. Dê-se ciência. Intime-se a União para, querendo, apresentar resposta no prazo legal.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39200/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0604793-05.1995.4.03.6105/SP

1995.61.05.604793-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP034804 ELVIO HISPAGNOL
: SP081832 ROSA MARIA ROSA HISPAGNOL
SUCEDIDO(A) : BANCO ITAU S/A
APELADO(A) : HELENA COSTA LOPES DE FREITAS e outro(a)
: LUIZ CARLOS DE FREITAS
ADVOGADO : SP036852 CARLOS JORGE MARTINS SIMOES e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 06047930519954036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Visto, etc.

Fl. 842: Manifestem-se as demais partes no prazo de 05 (cinco) dias, acerca da questão ventilada.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043692-11.1997.4.03.9999/SP

97.03.043692-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CIA AGRICOLA QUATA

ADVOGADO : SP032604 VAGNER ANTONIO PICHELLI
No. ORIG. : 95.00.00196-5 A Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DESPACHO

Em atendimento ao princípio do contraditório, intimem-se a sociedade executada "Companhia Agrícola Quatá" para que, no prazo de 5 (cinco) dias, se manifeste a respeito dos embargos de declaração opostos pela União às fls. 247/248.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007355-75.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.007355-7/SP

APELANTE : EXOTECH INFORMATICA COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP108491 ALVARO TREVISIOLI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a suspensão da exigibilidade da cobrança da contribuição social instituída pelo art. 22, IV, da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99.

A r. sentença de fls. 128/134 denegou a segurança e dela apelou a impetrante, aduzindo, em síntese, ser ilegal e inconstitucional a Lei nº 9876/99, razão pela qual o decisum monocrático deveria ser reformado.

Ministério Público federal deu parecer pelo desprovimento do recurso.

No julgamento realizado em 24/06/2003, esta egrégia Segunda Turma, por maioria, negou provimento ao recurso de apelação da impetrante.

Embargos de declaração acolhidos para sanar erro material, às fls. 232/237.

Em face do v. acórdão, o contribuinte interpôs Recurso Especial e Extraordinário, para suspender a exigibilidade da contribuição prevista no art. 22, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação alterada pela Lei 9.876/99, referente à alíquota de 15% (quinze por cento) a incidir sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços prestados a empresas por cooperados intermediados pelas cooperativas de trabalho.

Os Recursos não foram admitidos. O impetrante interpôs agravo de instrumento no STF, que o converteu em Recurso extraordinário e determinou a devolução dos autos a esta egrégia corte para que seja observado o disposto no art. 543-B do CPC.

A Vice-Presidência desta Corte, diante do julgamento do RE nº 595.838/SP, representativo da controvérsia, proferiu decisão determinando a devolução dos autos, para que fosse exercido o juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º do Código de Processo Civil.

Decido.

O acórdão proferido pela Turma refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento, entretanto, na atualidade, tal entendimento encontra-se superado.

Com efeito, curvo-me ao atual posicionamento do Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do RE nº 595.838 no sentido de inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 22, IV da Lei 8.212/91, pois entendeu a Corte Suprema que a base de cálculo e o fato gerador da referida contribuição não estão contemplados no art. 195, I, "a" da CF/88.

A mudança de entendimento aqui não é isolada, pois, recentemente, tanto esta Corte como outras Cortes Regionais se posicionaram no mesmo sentido, conforme exemplifica os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL A CARGO DAS COOPERATIVAS DE TRABALHO NO PERCENTUAL DE 15%. ARTIGO 22, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE. NOVA FONTE DE CUSTEIO SEM COMPETENTE LEI COMPLEMENTAR. AGRAVO ACOLHIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 595838/SP, afetado à sistemática do artigo 543-B, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, ocorrido em 23 de abril de 2014, declarou a inconstitucionalidade do inciso IV, do artigo 22 da Lei nº 8212/91, introduzido pela Lei nº 9876/99, uma vez que introduziu nova fonte de custeio, sem a competente lei complementar. 2. Deve ser afastada a exigibilidade da contribuição referente aos 15%

(quinze por cento) incidentes sobre o valor da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho. 3. Agravo legal a que se dá provimento." (TRF3, AC nº 1904420, 5ª Turma, rel. André Nekatschalow, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2014)

A propósito:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RETORNO DOS AUTOS POR FORÇA DO ART. 543-B DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 22, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.876/99. EMPRESAS TOMADORAS DE SERVIÇOS. RECOLHIMENTO SOBRE O VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL DOS SERVIÇOS PRESTADOS POR COOPERADOS ATRAVÉS DE COOPERATIVAS DE TRABALHO. INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DOS RECURSOS DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 595838/SP. 1. Feito devolvido a esta eg. Primeira Turma por força do disposto no art. 543-B, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e do art. 223, parágrafo 2º, do Regimento Interno deste TRF-5ª Região. 2. A questão a ser reexaminada por este órgão colegiado versa sobre a exigência da contribuição previdenciária, para as empresas tomadoras de serviço, no percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal dos serviços que lhes são prestados por cooperados através de cooperativas de trabalho, nos moldes previstos no art. 22, IV, da Lei 8212/91, matéria esta objeto de apreciação pelo egrégio Supremo Tribunal Federal ao julgar o RE 595838/SP, sob o regime de repercussão geral. 3. "Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, parágrafo 4º, CF." (RE 595838, Relator(a): Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 23/04/2014, acórdão eletrônico DJe-196 Divulg 07-10-2014 Public 08-10-2014). 4. Cabível a adequação do acórdão anteriormente proferido por esta Primeira Turma ao entendimento consagrado no eg. STF, sob a sistemática da repercussão geral, concluindo pela inconstitucionalidade do art. 22, IV, da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9876/99. Retificação do acórdão para dar provimento à apelação do autor e julgar procedente a demanda, declarando a inexistência de relação jurídica que o obrigue ao recolhimento da contribuição previdenciária nos moldes fixados pelo art. 22, IV, da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9876/99. Em consequência, condenar a Fazenda Nacional a restituir os valores indevidamente recolhidos a este título, com a observância do prazo prescricional de cinco anos (ação ajuizada quando em vigor a Lei Complementar 118/2005), e com a aplicação da taxa Selic, que tem caráter duplice, englobando correção monetária e juros moratórios."

(TRF5, AC nº 555459, 1ª Turma, rel. José Maria Lucena, DJE 22-12-2014, pág. 134)

Ante o exposto, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA IMPETRANTE para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001947-67.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.001947-5/SP

APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: AOKI DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO	: SP091473 VIDAL RIBEIRO PONCANO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a suspensão da exigibilidade da cobrança da contribuição social instituída pelo art. 22, IV, da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99.

A r. sentença de fls. 82/86 concedeu a segurança e dela apelou INSS, aduzindo, em síntese, ser legal e constitucional a Lei nº 9876/99, razão pela qual o decisum monocrático deveria ser reformado.

Ministério Público federal deu parecer pelo provimento do recurso.

No julgamento realizado em 23/04/2002, esta egrégia Segunda Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação do INSS, bem como da remessa oficial.

Em face do v. acórdão, o impetrante interpôs Recurso Extraordinário, para suspender a exigibilidade da contribuição prevista no art. 22, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação alterada pela Lei 9.876/99, referente à alíquota de 15% (quinze por cento) a incidir sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços prestados a empresas por cooperados intermediados pelas cooperativas de trabalho.

O Recurso foi admitido.

O STF determinou a devolução dos autos ao Tribunal de origem para que seja observado o disposto no art. 543-B e respectivos parágrafos do CPC.

A Vice-Presidência desta Corte, diante do julgamento do RE nº 595.838/SP, representativo da controvérsia, proferiu decisão determinando a devolução dos autos, para que fosse exercido o juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º do Código de Processo Civil.

Decido.

O acórdão proferido pela Turma refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento, entretanto, na atualidade, tal entendimento encontra-se superado.

Com efeito, curvo-me ao atual posicionamento do Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do RE nº 595.838 no sentido de inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 22, IV da Lei 8.212/91, pois entendeu a Corte Suprema que a base de cálculo e o fato gerador da referida contribuição não estão contemplados no art. 195, I, "a" da CF/88.

A mudança de entendimento aqui não é isolada, pois, recentemente, tanto esta Corte como outras Cortes Regionais se posicionaram no mesmo sentido, conforme exemplifica os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL A CARGO DAS COOPERATIVAS DE TRABALHO NO PERCENTUAL DE 15%. ARTIGO 22, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE. NOVA FONTE DE CUSTEIO SEM COMPETENTE LEI COMPLEMENTAR. AGRAVO ACOLHIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 595838/SP, afetado à sistemática do artigo 543-B, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, ocorrido em 23 de abril de 2014, declarou a inconstitucionalidade do inciso IV, do artigo 22 da Lei nº 8212/91, introduzido pela Lei nº 9876/99, uma vez que introduziu nova fonte de custeio, sem a competente lei complementar. 2. Deve ser afastada a exigibilidade da contribuição referente aos 15% (quinze por cento) incidentes sobre o valor da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho. 3. Agravo legal a que se dá provimento." (TRF3, AC nº 1904420, 5ª Turma, rel. André Nekatschalow, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2014)

A propósito:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RETORNO DOS AUTOS POR FORÇA DO ART. 543-B DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 22, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.876/99. EMPRESAS TOMADORAS DE SERVIÇOS. RECOLHIMENTO SOBRE O VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL DOS SERVIÇOS PRESTADOS POR COOPERADOS ATRAVÉS DE COOPERATIVAS DE TRABALHO. INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DOS RECURSOS DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 595838/SP. 1. Feito devolvido a esta eg. Primeira Turma por força do disposto no art. 543-B, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e do art. 223, parágrafo 2º, do Regimento Interno deste TRF-5ª Região. 2. A questão a ser reexaminada por este órgão colegiado versa sobre a exigência da contribuição previdenciária, para as empresas tomadoras de serviço, no percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal dos serviços que lhes são prestados por cooperados através de cooperativas de trabalho, nos moldes previstos no art. 22, IV, da Lei 8212/91, matéria esta objeto de apreciação pelo egrégio Supremo Tribunal Federal ao julgar o RE 595838/SP, sob o regime de repercussão geral. 3. "Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, parágrafo 4º, CF." (RE 595838, Relator(a): Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 23/04/2014, acórdão eletrônico DJE-196 Divulg 07-10-2014 Public 08-10-2014). 4. Cabível a adequação do acórdão anteriormente proferido por esta Primeira Turma ao entendimento consagrado no eg. STF, sob a sistemática da repercussão geral, concluindo pela inconstitucionalidade do art. 22, IV, da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9876/99. Retificação do acórdão para dar provimento à apelação do autor e julgar procedente a demanda, declarando a inexistência de relação jurídica que o obrigue ao recolhimento da contribuição previdenciária nos moldes fixados pelo art. 22, IV, da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9876/99. Em consequência, condenar a Fazenda Nacional a restituir os valores indevidamente recolhidos a este título, com a observância do prazo prescricional de cinco anos (ação ajuizada quando em vigor a Lei Complementar 118/2005), e com a aplicação da taxa Selic, que tem caráter duplice, englobando correção monetária e juros moratórios." (TRF5, AC nº 555459, 1ª Turma, rel. José Maria Lucena, DJE 22-12-2014, pág. 134)

oficial, mantendo a r. sentença tal como lançada.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004752-92.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.004752-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : AGF BRASIL SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP083247 DENNIS PHILLIP BAYER e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 686/689: Manifeste-se a União Federal (Fazenda Nacional), no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000960-82.2001.4.03.6116/SP

2001.61.16.000960-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : APARECIDO PINHEIRO RIBEIRO e outro(a)
: APARECIDA LUCIA DORIGAO RIBEIRO
ADVOGADO : SP214597 MAYCON ROBERT DA SILVA e outro(a)
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP235013 JORGE ANTONIO PEREIRA e outro(a)
APELANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO
: SP180737 RENATO OLIMPIO SETTE DE AZEVEDO
SUCEDIDO(A) : BANCO NOSSA CAIXA S/A
APELANTE : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS

DESPACHO

Vistos, etc.

Nos termos do art. 5º da Lei nº 9.469/1997, defiro o pedido de ingresso da União Federal no presente feito, na condição de assistente simples da Caixa Econômica Federal.

Publique-se. Intime-se.

Após, tornem os autos conclusos para apreciação dos agravos interpostos.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018732-38.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.018732-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : HENRY LEON E CIA LTDA
ADVOGADO : SP155453 DANIEL SANTOS DE MELO GUIMARAES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00187323820034036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Visto, etc.

Em resposta a consulta formulada à fl. 761, notifique a petionária de fls. 759/760, Andrezza Pongelupi Figueiredo, no endereço indicado - Rua Professor Tamandaré de Toledo, 69, 9º andar, sala 903, Edifício Brascan Corporate, Itaim Bibi - CEP 04532-020, São Paulo Capital, para que junte aos autos procuração da apelante, como pessoa jurídica, assim como instrumento societário hábil a demonstrando o poder de outorga, em caso do signatário não constar do documento inicialmente juntado.

Estabelecendo-se o prazo de 10 (dez) dias para cumprimento das medidas, sob pena de desentranhamento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004989-87.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.004989-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : GIOVANNI BRUNELLO
ADVOGADO : SP069237 REGINA HELENA SANTOS MOURAO e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO
Visto, etc.

Fls. 325/333: face ao noticiado em petição, para se evitar descumprimento de ordem judicial, oficie-se o gerente do SPU e a Fazenda Nacional como requerido, dando ciência do teor da decisão monocrática exarada por este juízo, em que negou seguimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação, bem como a negativa de provimento ao agravo legal em julgamento colegiado por esta C. Segunda Turma.

No ensejo, abra-se vista à União Federal na pessoa da AGU, para que tome ciência do julgamento do Agravo Legal.

Por fim, após fl. 330, renumere-se.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005830-82.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.005830-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : LUIZ NATAL FERRATI
ADVOGADO : SP071237 VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058308220054036100 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 271/272: Defiro a dilação de prazo requerida.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009700-38.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.009700-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : ELECTROLUX DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro(a)
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra a decisão de fls. 7017/7033.

A embargante sustenta, em síntese, que a r. decisão incorreu em contradição quanto a conclusão pela exigibilidade da contribuição previdenciária sobre a licença paternidade, considerando que o tópico imediatamente anterior ao exarar as sábias razões fáticas e jurídicas que reconheceram a inexistência da contribuição sobre o salário maternidade; omissão quanto da fundamentação formulada no ponto denominado "DAS AJUDAS (INSTALAÇÃO, CUSTO FIXO, TRANSFERÊNCIA, MORADIA)", considerando que não foi apreciada a exigência da contribuição previdenciária sobre todas as verbas elencadas, restando omissa a análise sobre a **ajuda de instalação** e a **ajuda de moradia**, fazendo-se pertinente o saneamento do julgado e por fim alega ocorrência de **erro material** ao afirmar que a ação distribuída em **30/06/2011** e, diante de tal data aposta, o direito a compensação deveria observar o prazo prescricional quinquenal, quando em verdade, **a ação foi ajuizada em 31/05/2005**, restando imperioso o saneamento do erro material e o consequente reconhecimento do direito compensatório das parcelas indevidamente recolhidas **a partir de 31/05/1995**, em consonância com o prazo prescricional decenal. Prequestiona a matéria legal e constitucional entendida por violada:

Artigo 5.º, *caput*, incisos II, LIV e LV, 7.º, inciso VI, 154 I, 195, inciso I (redação antiga) e inciso I, alínea "a" (redação atribuída pela EC n.º 20/98), todos da Constituição Federal;

Artigos 110 e 170, do Código Tributário Nacional;

Artigos 73, 131, inciso II, 457, § 1.º, e 469, da Consolidação das Leis do Trabalho;

Artigo 22 da Lei n.º 8.212/91;
Artigos 60, § 3.º, 68, 70 e 72, da Lei n.º 8.213/91;
Súmula 207 do Supremo Tribunal Federal;
Artigo 66 da Lei n.º 8.383/91;
Artigos 73 e 74 da Lei 9.430/96; e
Artigos 1.º, 2.º, §§ 3.º e 4.º, e 26, da Lei 11.457/2007.

O recurso é tempestivo.

É o breve relatório.

DECIDO.

Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Em resumo, os embargos servem para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou completar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor desta ou daquela parte.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

Afora tais hipóteses, tem sido pela jurisprudência admitida a modificação substancial do julgamento em situações de erro material, ou ainda, de erro de fato, como por exemplo, quando a matéria julgada não tem pertinência com o objeto em lide.

No caso em tela, merece acolhida a alegação da agravante sobre a ocorrência de erro material, autorizando o cabimento dos embargos declaratórios.

Sendo assim, na decisão embargada, onde constou:

"Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 30/06/2006."

Deverá constar:

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 31/05/1995.

Onde constou:

"No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em 31/05/2005 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo, portanto aplicar a regra prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007(norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão."

Deverá constar:

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em 31/05/2005 (fl. 02), o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal, devendo observar as exigências contidas na Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da Lei-9430/96, dispensando o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

DA ALEGADA OMISSÃO REFERENTE AS AJUDAS (INSTALAÇÃO, CUSTO FIXO, TRANSFERÊNCIA, MORADIA)

Não vislumbro a alegada omissão apontada, considerando a observação de fl. 7023, no sentido de que o pedido de fls. 20/2, referia-se ao adicional de transferência e como tal foi fundamentado.

DA ALEGADA CONTRADIÇÃO REFERENTE AO AUXÍLIO PATERNIDADE.

Também não se vislumbra tal ocorrência, ademais, acresça-se que a matéria foi recentemente submetida ao julgamento do REsp. 1.230.957/RS, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, confirmando a sua natureza salarial.

Pelo exposto, **acolho parcialmente** os presentes embargos de declaração, para sanar o erro material apontado, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, voltem conclusos os autos, para apreciação do Agravo Legal de fls. 7041/7072.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010900-46.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010900-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : SP136989 NELSON ALEXANDRE PALONI e outro(a)
APELANTE : DGA PONTOS ASSOCIADOS LTDA e outros(as)
: ERNESTO DA SILVA
: ALDA TONELLA DA SILVA
ADVOGADO : SP213821 WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00109004620064036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Visto, etc.

Fls. 173/176: em face da renúncia noticiada aos autos, intime-se o representante legal da apelante DGA Pontos Associados LTDA (fls. 34/38 - execução fiscal), para que regularize sua representação processual com a máxima urgência, nos endereços indicados neste feito à fl. 02, de modo sucessivo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006122-87.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.006122-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : CELIO ANTONIO LOMBARDI
ADVOGADO : SP079550 REINALDO DE FREITAS e outro(a)
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00061228720074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO
Fls. 271/277: Manifeste-se a CEF, no prazo de 10 (dez) dias, se remanesce interesse no julgamento da apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

2008.61.09.000821-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ARANTES DE CARVALHO E CIA LTDA e outros(as)
: MAGALI COLETO ARANTES DE CARVALHO
: MARISE ITALIA ARANTES DE CARVALHO PAULILLO
: JOSE ARANTES DE CARVALHO
: SILVIA NAIR ARANTES DE CARVALHO BELO
: MARCIA REGINA ARANTES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP163855 MARCELO ROSENTHAL e outro(a)
No. ORIG. : 00008211020084036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal para determinar a nulidade do título executivo no tocante à responsabilização tributária dos embargantes e, em relação aos mesmos extinguir a execução embargada, nos termos do art. 267, inciso IV, do CPC. Sem condenação nos honorários advocatícios, em razão da sucumbência recíproca. Sem submissão da sentença ao reexame necessário por estar baseada em entendimento adotado pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal.

Em suas razões a União alega que a natureza do débito decorre da apropriação indébita de contribuição previdenciária. Requer a responsabilização dos sócios pela infração à lei (art. 135, inciso III, do CTN).

Contrarrazões apresentadas, fls. 288/294, sem preliminares.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, amparado pela jurisprudência pátria.

O cerne da *quaestio juris* é a possibilidade de atribuição de responsabilidade aos sócios da executada em razão da apropriação indébita previdenciária.

Com efeito, muito embora compartilhe do entendimento de que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza, verifico, no caso em exame, que os embargantes foram indicados como responsáveis solidários desde o início do feito executivo, conforme certidão de dívida ativa que acompanha a exordial (fl. 126), cuja fonte de responsabilização foi o artigo 13, da Lei 8.620/93.

Nesse sentido reconheceu a União em sede de impugnação às fls. 219/221.

No entanto, o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 foi julgado inconstitucional pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, conforme ementa a seguir reproduzida:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero)

evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a conseqüência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (STF, RE nº 562276/PR, rel. Min. Ellen Gracie, j. em 3.11.2010, Dje de 9.2.2011, p.419).G.N.

Nesses termos, na hipótese de inclusão do sócio na CDA em razão do artigo declarado inconstitucional, extrai-se, neste ponto, a presunção de certeza e liquidez do referido título, impondo ao exequente comprovar que os sócios da empresa executada agiram com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, ou até a dissolução irregular da empresa, a justificar que seu patrimônio pessoal seja alcançado pela execução fiscal.

Neste sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. ÔNUS DA PROVA DO FISCO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI 8.620/93. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. I - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional o artigo 13 da Lei 8.620/93, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA ; cabendo ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, ou que a empresa foi dissolvida de forma irregular, a justificar que seu patrimônio pessoal seja alcançado pela execução fiscal. II - In casu, ausente a necessária comprovação por parte do exequente de que o co-executado agiu de maneira a burlar a fiscalização e colaborar deliberadamente para o não recolhimento das contribuições previdenciárias no período devido, bem como de que a entidade se dissolveu de forma irregular, a exclusão de seu nome do pólo passivo da execução fiscal é medida que se impõe de rigor. III - Honorários advocatícios majorados, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. IV - Remessa oficial e apelação do Instituto Nacional do Seguro Social improvidas. Apelação do embargante provida, nos termos constantes do voto."
(APELREEX 00430051920064039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1156065 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:06/10/2011).

Assim, com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à inclusão dos sócios na Certidão de Dívida Ativa como corresponsáveis pela dívida perdeu o suporte de validade, somente podendo responder pela dívida inadimplida, caso comprovada ocorrência dos supracitados requisitos.

Pois bem: desincumbiu-se a União da referida comprovação.

Constato o alegado pela União cujo excerto da apelação colaciono a seguir:

*"Conforme relatório da NFLD (fls. 131/134), **o débito executado se refere à apropriação indébita previdenciária**, onde o Apelado procedeu no desconto de contribuições dos segurados empregados e contribuintes individuais sobre os valores recebidos, e não repassaram à Seguridade Social." (Fl. 284)*

De seu giro, embora também se valha do raciocínio sedimentado pela jurisprudência pátria, ao norte de que o inadimplemento de tributos não constitui infração à lei, tal tese não o socorre, porquanto, no caso dos autos, não se detecta a hipótese de "simples inadimplemento", mas sim de ausência de repasse de contribuições retidas dos empregados e não repassadas à Previdência, circunstância caracterizadora, em tese, de ilícito penal (apropriação indébita previdenciária, art. 168-A, § 1º, I, do CP), irrefutavelmente enquadrável na figura da "infração à lei", prevista no art. 135, CTN.

Neste norte:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE VALORES DESCONTADOS E RETIDOS DE EMPREGADOS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS SÓCIOS-ADMINISTRADORES. ARTIGO 135 DO CTN. NATUREZA PESSOAL. BENEFÍCIO DE ORDEM. INEXISTÊNCIA.

1. Sendo a dívida oriunda de contribuições previdenciárias incidentes sobre valores descontados e retidos sobre pagamentos efetuados aos empregados, mas não repassados à Previdência, a sistemática da responsabilidade tributária implica, na espécie, depurar do não-pagamento a infração à expressa determinação legal, não em razão do mero inadimplemento, mas em virtude de cometimento, em tese, de infração penal (apropriação indébita de contribuições previdenciárias - artigo 95, d, da Lei nº 8.212/91 e, posteriormente à Lei nº 9.983/00, artigo 168-A, do CP).

(...)

(AG 200904000304314, LEANDRO PAULSEN, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 09/05/2012.)

Logo, afasto a nulidade do título executivo e, de rigor, determino a manutenção dos sócios co-responsáveis (fl. 126) no polo passivo da ação executiva.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000904-11.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.000904-8/SP

APELANTE : TOYOTA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP050831 LUIS ANTONIO MONTEFORTE DA FONSECA e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória objetivando a inexistência de relação jurídico-tributária no que diz respeito à contribuição previdenciária instituída pelo art. 22, IV, da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99.

A r. sentença de fls. 284/287 julgou improcedente o pedido e dela apela o contribuinte, aduzindo, em síntese, ser ilegal e inconstitucional a Lei nº 9876/99, razão pela qual o decisum monocrático deveria ser reformado.

No julgamento realizado em 06/10/2010, esta egrégia Segunda Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso do contribuinte.

Os Embargos de declaração foram rejeitados.

Em face do v. acórdão, o contribuinte interpôs Recurso Extraordinário, para suspender a exigibilidade da contribuição prevista no art. 22, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação alterada pela Lei 9.876/99, referente à alíquota de 15% (quinze por cento) a incidir sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços prestados a empresas por cooperados intermediados pelas cooperativas de trabalho.

A Vice-Presidência desta Corte, diante do julgamento do RE nº 595.838/SP, representativo da controvérsia, proferiu decisão determinando a devolução dos autos, para que fosse exercido o juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º do Código de Processo Civil.

Decido.

O acórdão proferido pela Turma refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento, entretanto, na atualidade, tal entendimento encontra-se superado.

Com efeito, curvo-me ao atual posicionamento do Supremo Tribunal Federal exarado no julgamento do RE nº 595.838 no sentido de inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 22, IV da Lei 8.212/91, pois entendeu a Corte Suprema que a base de cálculo e o fato gerador da referida contribuição não estão contemplados no art. 195, I, "a" da CF/88.

A mudança de entendimento aqui não é isolada, pois, recentemente, tanto esta Corte como outras Cortes Regionais se posicionaram no mesmo sentido, conforme exemplifica os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL A CARGO DAS COOPERATIVAS DE TRABALHO NO PERCENTUAL DE 15%. ARTIGO 22, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE. NOVA FONTE DE CUSTEIO SEM COMPETENTE LEI COMPLEMENTAR. AGRAVO ACOLHIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 595838/SP, afetado à sistemática do artigo 543-B, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, ocorrido em 23 de abril de 2014, declarou a inconstitucionalidade do inciso IV, do artigo 22 da Lei nº 8212/91, introduzido pela Lei nº 9876/99, uma vez que introduziu nova fonte de custeio, sem a competente lei complementar. 2. Deve ser afastada a exigibilidade da contribuição referente aos 15%

(quinze por cento) incidentes sobre o valor da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhes são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho. 3. Agravo legal a que se dá provimento." (TRF3, AC nº 1904420, 5ª Turma, rel. André Nekatschalow, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2014)

A propósito:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RETORNO DOS AUTOS POR FORÇA DO ART. 543-B DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 22, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.876/99. EMPRESAS TOMADORAS DE SERVIÇOS. RECOLHIMENTO SOBRE O VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL DOS SERVIÇOS PRESTADOS POR COOPERADOS ATRAVÉS DE COOPERATIVAS DE TRABALHO. INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DOS RECURSOS DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 595838/SP. 1. Feito devolvido a esta eg. Primeira Turma por força do disposto no art. 543-B, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e do art. 223, parágrafo 2º, do Regimento Interno deste TRF-5ª Região. 2. A questão a ser reexaminada por este órgão colegiado versa sobre a exigência da contribuição previdenciária, para as empresas tomadoras de serviço, no percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal dos serviços que lhes são prestados por cooperados através de cooperativas de trabalho, nos moldes previstos no art. 22, IV, da Lei 8212/91, matéria esta objeto de apreciação pelo egrégio Supremo Tribunal Federal ao julgar o RE 595838/SP, sob o regime de repercussão geral. 3. "Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, parágrafo 4º, CF." (RE 595838, Relator(a): Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 23/04/2014, acórdão eletrônico DJE-196 Divulg 07-10-2014 Public 08-10-2014). 4. Cabível a adequação do acórdão anteriormente proferido por esta Primeira Turma ao entendimento consagrado no eg. STF, sob a sistemática da repercussão geral, concluindo pela inconstitucionalidade do art. 22, IV, da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9876/99. Retificação do acórdão para dar provimento à apelação do autor e julgar procedente a demanda, declarando a inexistência de relação jurídica que o obrigue ao recolhimento da contribuição previdenciária nos moldes fixados pelo art. 22, IV, da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9876/99. Em consequência, condenar a Fazenda Nacional a restituir os valores indevidamente recolhidos a este título, com a observância do prazo prescricional de cinco anos (ação ajuizada quando em vigor a Lei Complementar 118/2005), e com a aplicação da taxa Selic, que tem caráter dúplice, englobando correção monetária e juros moratórios." (TRF5, AC nº 555459, 1ª Turma, rel. José Maria Lucena, DJE 22-12-2014, pág. 134)

Da verba honorária

Na linha do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp n. 1.137.738 - SP representativo de controvérsia (1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 09.12.2009, DJe 1º.02.2010, v.u.), vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários advocatícios não está adstrita aos limites percentuais de 10% (dez por cento) e 20% (vinte por cento) de que trata o § 3º do art. 20 do CPC.

Este Relator, em casos semelhantes, tem arbitrado honorários advocatícios em R\$ 3.000,00 (três mil reais), com fundamento no art. 20, §4º, do CPC.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-B, § 3º c/c artigo 557, § 1-A, ambos do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso de apelação do contribuinte, para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária e condenar a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 3.000,00 (três mil reais), na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0146731-77.1980.4.03.6100/SP

2009.03.99.039326-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : MIGUEL COLASUONNO
ADVOGADO : SP064982 CLAUDIONOR NEULEN DE OLIVEIRA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.01.46731-0 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 618/620: Manifeste-se o apelado, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.[Tab][Tab]

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023480-06.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023480-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : GERTRUDES SETUVAL DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP121709 JOICE CORREA SCARELLI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : Cia Paulista de Trens Metropolitanos CPTM
ADVOGADO : SP089246 ROSANGELA PENHA F DA S EIRA VELHA e outro(a)
APELADO(A) : CIA FAZENDA BELEM
No. ORIG. : 00234800620094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 1270/1280: Manifestem-se os apelados, no prazo de 10 (dez) dias, acerca do pedido de sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023546-89.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023546-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201495 RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALIETE MARIA DA CONCEICAO DA SILVA
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 09.00.00002-0 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de retorno do processo ao Relator, em razão da interposição de Recurso Especial em que se argumentou a existência de Recurso Repetitivo que julgou contrariamente à fundamentação do voto do Relator, para fins do art. 543-C, § 7º, inciso II, do CPC, a fim de possibilitar a retratação acerca da impossibilidade de inscrição em dívida ativa do benefício previdenciário pago indevidamente.

A presente ação foi proposta com o objetivo de cobrança de débito de natureza não previdenciária, constante da CDA n.º 36.338.774-9, referente a recebimento indevido de benefício previdenciário.

A r. sentença de Primeiro Grau extinguiu o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I do CPC, por entender que não é possível a exigência dos valores pagos por erro da administração, recebidos de boa-fé e que tenham caráter alimentar. Houve condenação em honorários de sucumbência fixados em R\$ 800,00.

Apelou o INSS alegando que a CDA, enquanto título executivo extrajudicial contém todos os elementos necessários ao pleno conhecimento das parcelas integrantes do montante tributável. Sustenta que a consulta a CDA também revela que a dívida é de natureza não previdenciária, vale dizer, referente a recebimento indevido de benefício. Aduz que a CDA goza de presunção iuris tantum de veracidade, liquidez e certeza. Afirma que descabe a condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Negou-se seguimento ao recurso monocraticamente, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, sob o fundamento de que a cobrança deveria ser feita por meio de ação própria e não através de execução fiscal. Interposto recurso de embargos de declaração, os mesmos foram acolhidos e sanada omissão para tão somente fazer integrar na decisão a fundamentação sobre o tema. Foi interposto agravo legal e a decisão foi mantida.

Então, o INSS interpôs Recurso Especial.

Em decisão monocrática, a Vice-Presidente desta Corte, Desembargadora Federal Cecília Marcondes, considerando decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.350.804/PR, proferida no regime de recurso repetitivo, determinou a devolução dos autos a esta Turma para juízo de retratação, nos termos do Art. 543-C, 7º, II, do CPC, quanto ao tema da impossibilidade de inscrição em dívida ativa do benefício previdenciário pago indevidamente.

É o relatório.

O julgado encontra-se em conformidade com o entendimento acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1350804/PR submetido ao regime do artigo 543-C do CPC.

Conforme restou consignado na decisão monocrática de fls. 129/131, não se trata da impossibilidade da cobrança dos valores pagos indevidamente, mas da inadequação da forma.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

- 1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.*
- 2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.*
- 3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.*
- 4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.*
- 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp 1350804 / PR, Recurso Repetitivo, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 12/06/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 28/06/2013)*

Desse modo, entendo que não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Pelo exposto, devolvam-se os autos à Vice-Presidência nos termos do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010622-06.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010622-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
APELANTE : PRISCILA RODRIGUES PINTO
ADVOGADO : SP170848 FLAVIA TAMIKO VILLAS BÔAS MINAMI DE SÁ
: SP276620 SONIA REGINA LOURENÇO PASSARIN
APELANTE : Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO : SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro(a)
APELADO(A) : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
SUCEDIDO(A) : BANCO NOSSA CAIXA S/A
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00106220620104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária de obrigação de não fazer ajuizada por Priscila Rodrigues Ponto, com o objetivo de limitar os descontos das parcelas referentes aos contratos de empréstimo contraídos com a CEF e o Banco Nossa Caixa ao percentual de 30% do seus vencimentos. A sentença proferida (fls. 256/258) é de procedência parcial do pedido, condenando os bancos a limitarem os descontos das parcelas dos contratos de empréstimo em 50% dos vencimentos líquidos da autora, sendo 25% para cada instituição financeira.

Apela a parte autora (fls. 260/285) requerendo, em síntese, a limitação dos descontos decorrentes de empréstimo para 30% dos vencimentos líquidos, divididos em 15% para cada instituição financeira, além da concessão da justiça gratuita e condenação dos réus nos ônus da sucumbência.

Apela a CEF (fls. 286/290) sustentando a impossibilidade da limitação dos descontos em folha, tendo em vista a anuência e pleno conhecimento dos termos convencionados nos empréstimos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça e nesta E. Corte, possibilitando-se julgamento por decisão monocrática.

No caso dos autos, a autora é servidora pública estadual do Tribunal de Justiça, com regência pelo disposto no Decreto nº 51.314/06, o qual disciplina as consignações em folha de pagamento de servidores civis e militares e prevê que estas não poderão exceder, em sua totalidade, a 50% (cinquenta por cento) dos vencimentos do servidor.

Contudo, apesar limitação estabelecida por tal Decreto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem limitando o percentual máximo dos créditos consignados a 30% dos vencimentos do servidor, em razão da natureza alimentar do salário e do princípio da razoabilidade, nos seguintes termos:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. DESCONTOS EM FOLHA DE PAGAMENTO. LIMITAÇÃO A 30% DOS VENCIMENTOS.

A jurisprudência desta Corte tem se firmado no sentido de que os empréstimos com desconto em folha de pagamento (consignação facultativa/voluntária) devem limitar-se a 30% (trinta por cento) dos vencimentos do trabalhador, ante a natureza alimentar do salário e do princípio da razoabilidade. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1455715 / SC - Relator: Ministro Humberto Martins - Segunda Turma - Data da Publicação: DJe 21/11/2014)

É permitido, no caso, que os servidores estaduais obtenham empréstimos consignados, entretanto é necessária a existência de limitações razoáveis aos negócios jurídicos firmados entre os particulares, principalmente em razão do princípio da dignidade da pessoa humana e função social dos contratos, o que não afasta, todavia, a autonomia privada das partes.

Ressalte-se que é obrigação das instituições financeiras, antes de deferir empréstimos consignados, aferir o percentual do vencimento que já se encontra comprometido por operações da mesma espécie, com o intuito de evitar que o limite de margem consignável seja ultrapassado.

Reputo, assim, indevida a limitação dos empréstimos consignados no importe de 50% da remuneração bruta, por violar os princípios da razoabilidade e dignidade da pessoa humana.

Por estes fundamentos, com base no art. 557 e § 1º-A, do CPC, nego provimento ao recurso interposto pela CEF e dou provimento ao recurso de apelação da autora para o fim de reformar em parte a r. sentença, determinando que os descontos em folha de pagamento não excedam a 30% dos vencimentos líquidos da autora, que deverão ser divididos em 15% para cada uma das instituições bancárias credoras.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002877-51.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002877-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
APELANTE : SILVIO CAMARGO ROCHA
ADVOGADO : SP115915 SIMONE MEIRA ROSELLINI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00028775120104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

SILVIO CAMARGO ROCHA ajuizou a presente ação ordinária em face da UNIÃO, com o escopo de assegurar o reconhecimento da "... *inexistência DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE O Autor e a Ré quanto a exigência de contribuição incidente sobre a receita obtida com a venda da produção rural, com base no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, na redação das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, e condenar a Ré na restituição dos valores indevidamente retidos e recolhidos a título da indigitada exação no período de janeiro/2000 a dezembro/2009, a ser integralmente apurado por ocasião da realização da perícia contábil, acrescido da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95. 52"* (fl. 17).

O Juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido, condenando o polo ativo no pagamento de honorários advocatícios no valor de dez por cento do valor dado à causa (fls. 631/635).

O autor interpôs apelação (fls. 640/657), pleiteando a reforma da sentença, para que se reconheça a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, inclusive a Lei nº 10.256/2001. Requereu também a compensação dos valores indevidamente recolhidos, no período de janeiro/00 a novembro/09.

Contrarrazões às fls. 669/675.

Feito este breve relatório, decido.

I - DA APELAÇÃO DO AUTOR.

A questão posta em discussão encontra-se pacificada no seio da Colenda 1ª Seção deste Egrégio Tribunal Federal, que, ao julgar os embargos infringentes nº 0005405-88.2010.4.03.6000, assentou a exigibilidade da contribuição social a cargo dos empregadores rurais pessoas físicas com fundamento na Lei n. 10.256/2001, considerando válidos os incisos I e II do art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 8.540/1992, pois o Augusto Supremo Tribunal Federal não os declarou inconstitucionais quando do julgamento do RE nº 363.852.

No mesmo julgado restou registrado que, quando do julgamento do RE nº 596.177 pelo regime do art. 543-B do Código de Processo Civil, o Excelso Pretório não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/01, tendo o Exmo. Ministro Marco Aurélio apenas externado opinião quanto a tema que não foi submetido a julgamento, não se apresentando correta a inferência na senda de a Suprema Corte ter firmado a inexigibilidade da contribuição, inclusive posteriormente à edição da Lei nº 10.256/01, tanto que no RE nº 585.684 somente foi afastada a exigibilidade da contribuição somente até a edição da referida Lei.

Vale dizer, a Colenda 1ª Seção desta Corte considerou devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física a partir da entrada em vigor da Lei n. 10.256/2001, como se extrai da ementa que segue:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da

comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o 'Frigorífico Mataboi S/A').

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a 'receita' passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolar a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "bis in idem", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

18. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

19. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

20. Embargos infringentes a que se nega provimento." (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI nº 0005405-88.2010.4.03.6000, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, votação unânime, j. 01.08.13, publicado em 14.08.2013)

Emerge certo, portanto, que de acordo com o entendimento consolidado na jurisprudência da Colenda 1ª Seção deste Egrégio Tribunal, e em consonância com o paradigma do Pretório Excelso no RE nº 363.852, não padece de vício a exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente de comercialização rural após o advento da Lei nº 10.256/2011.

Observe que no mesmo sentido, na atualidade, é a orientação prevalente nos órgãos fracionários deste Egrégio Tribunal. Dentre vários, confira-se os v. acórdãos assim ementados:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. "FUNRURAL". DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE (RE Nº 363.852). IMPROCEDÊNCIA DA DEMANDA. HONORÁRIOS MANTIDOS.

1. Contribuição Previdenciária do empregador rural pessoa jurídica. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário n. 363.852/MG, em 03.02.2010, decidiu pela inconstitucionalidade da alteração promovida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92, por infringência ao § 4º do art. 195 da Constituição Federal.

2. Apenas com a promulgação da Emenda nº 20/1998, que deu nova redação ao art. 195, foi criada nova fonte de custeio da

Seguridade Social. A Lei nº 10.256/2001, por sua vez, dando nova redação ao art. 25 da Lei nº 8.870/94, previu que a contribuição do empregador rural incidiria sobre a receita bruta. A partir de então, a exigência da contribuição tornou-se constitucional.

3. No caso em exame, como as parcelas recolhidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001, deve ser julgado improcedente o pedido de repetição do indébito.

4. Mantida a condenação da parte autora em honorários advocatícios, tal como fixado pela sentença, à míngua de impugnação das partes.

5. Apelação improvida."(AC 00127540220114036100, Desembargador Federal Nino Toldo, TRF3 - Décima Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04.08.2015)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

IV - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

V - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

VI - No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

VII - Agravo legal não provido."(AMS 00013651820144036002, Desembargador Federal Antonio Cedenho, TRF3 - Segunda Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30.07.2015)

"AGRAVO LEGAL - ART. 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO - VALOR DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO (FUNRURAL) - CONSTITUCIONALIDADE - LEI 10.251/2001 - RECURSO DESPROVIDO.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, houve a substituição da contribuição devida pelo empregador rural pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente de comercialização da produção rural.

- Afastada a ocorrência de bitributação e dispensada a edição de lei complementar para instituição de contribuição social sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção. - Legalidade da exação após a edição da Lei nº 10.256/2001.

- Agravo Legal desprovido."(AC 00038314420124036102, Desembargador Federal Mauricio Kato, TRF3 - Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27.07.2015)

"AGRAVOS LEGAIS EM MANDO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. FUNRURAL. INCONSTITUCIONALIDADE APENAS ATÉ A VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/01. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Após o advento da Lei n. 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

3. Agravos improvidos.(AMS 00056360320104036102, Desembargador Federal Marcelo Saraiva, TRF3 - Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27.05.2015)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. 1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII,

25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu 'receita' ao lado de 'faturamento', venha instituir a exação (STF, RE n.

363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do

empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada

posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10;

Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal julgou o

Recurso Extraordinário n. 596.177, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil.

2. Reexame necessário e apelação providos."(AMS 00096689520124036000, Desembargador Federal André Nekatschalow, TRF3 - Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04.03.2015)

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO

RURAL. LEI Nº 8.870/94. PRESCRIÇÃO. AJUIZAMENTO POSTERIOR A LC 118/05. PRAZO QUINQUENAL. PRECEDENTE STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 22-A, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arremada na EC nº 20/98. III - Recurso da parte autora desprovido."(AC 00056867220094036002, Desembargador Federal Peixoto Junior, TRF3 - Segunda Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16.04.2015)

Por fim, em relação ao período anterior à vigência da Lei nº 10.256, de 09/07/2001, imperioso citar que o colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566.621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/05, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, ficando assim redigido o acórdão:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, Tribunal Pleno, RE nº 266.621, j. 04/08/2011, DJE 11/10/2011).

Destarte, diante do entendimento firmado pela Excelsa Corte, é de ser aplicado o prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005.

Considerando que, no caso dos autos, a ação foi ajuizada em 08/06/2010, patenteia-se a prescrição das parcelas anteriores à 09/06/2005.

II - DISPOSITIVO.

Pelo exposto, forte no disposto no art. 557 do Código de Processo civil, diante da orientação consolidada na jurisprudência do Colendo STJ e deste Egrégio Tribunal Federal, **nego provimento** a apelação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002924-25.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002924-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
APELANTE : ANDRE GALVEZ VILLELA
ADVOGADO : SP036381 RICARDO INNOCENTI
: SP130329 MARCO ANTONIO INNOCENTI
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00029242520104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

ANDRÉ GALVEZ VILLELA ajuizou a presente ação ordinária em face da UNIÃO, com o escopo de assegurar o reconhecimento da "... inexistência da relação jurídico-tributária que obriga o contribuinte ao pagamento do Funrural, diante da palmar INCONSTITUCIONALIDADE (formal e material) da contribuição do Funrural - art. 25, incs. I e II e artigo 12, incisos V e VII, da Lei nº 8.212/91 e alterações posteriores, incidente e recolhida pelo demandante ou em seu nome EMTODA E QUALQUER COMERCIALIZAÇÃO DE SEUS PRODUTOS RURAIS (...) 4. Por ensejo da inevitável declaração de inconstitucionalidade da contribuição do FUNRURAL em favor do ora demandante, requer seja reconhecido à obrigação da demanda de REPETIR o INDEBITO, proibindo-se, assim, o enriquecimento sem causa do erário. 5. Com efeito, deve o demandado ser condenado a ressarcir o demandante o valor correspondente à TOTALIDADE DOS VALORES PAGOS PELO MESMO A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO DE FUNRURAL na comercialização de todos e quaisquer produtos rurais de sua propriedade, referente aos ÚLTIMOS DEZ ANOS de contribuição (indevida) pelo demandante, a serem atualizados com incidência de correção monetária e juros, aplicando-se o índice SELIC." (fl. 24/25).

O Juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido, condenando o polo ativo no pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1,000,00 (mil reais), na forma do §4º do art. 20 do CPC (fls. 284/288).

O autor interpôs apelação (fls. 304/324), pleiteando a reforma da sentença, para que se reconheça a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, inclusive a Lei nº 10.256/2001.

Contrarrazões às fls. 331/338vº.

Feito este breve relatório, decido.

I - DA APELAÇÃO DO AUTOR.

A questão posta em discussão encontra-se pacificada no seio da Colenda 1ª Seção deste Egrégio Tribunal Federal, que, ao julgar os embargos infringentes nº 0005405-88.2010.4.03.6000, assentou a exigibilidade da contribuição social a cargo dos empregadores rurais pessoas físicas com fundamento na Lei n. 10.256/2001, considerando válidos os incisos I e II do art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 8.540/1992, pois o Augusto Supremo Tribunal Federal não os declarou inconstitucionais quando do julgamento do RE nº 363.852.

No mesmo julgado restou registrado que, quando do julgamento do RE nº 596.177 pelo regime do art. 543-B do Código de Processo Civil, o Excelso Pretório não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/01, tendo o Exmo. Ministro Marco Aurélio apenas externado opinião quanto a tema que não foi submetido a julgamento, não se apresentando correta a inferência na senda de a Suprema Corte ter firmado a inexigibilidade da contribuição, inclusive posteriormente à edição da Lei nº 10.256/01, tanto que no RE nº 585.684 somente foi afastada a exigibilidade da contribuição somente até a edição da referida Lei.

Vale dizer, a Colenda 1ª Seção desta Corte considerou devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física a partir da entrada em vigor da Lei n. 10.256/2001, como se extrai da ementa que segue:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis n.ºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n.ºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o 'Frigorífico Mataboi S/A').

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a 'receita' passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da

exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "bis in idem", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

18. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

19. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

20. Embargos infringentes a que se nega provimento." (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI nº 0005405-88.2010.4.03.6000, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, votação unânime, j. 01.08.13, publicado em 14.08.2013)

Emerge certo, portanto, que de acordo com o entendimento consolidado na jurisprudência da Colenda 1ª Seção deste Egrégio Tribunal, e em consonância com o paradigma do Pretório Excelso no RE nº 363.852, não padece de vício a exigibilidade da contribuição incidente sobre a sobre a receita bruta proveniente de comercialização rural após o advento da Lei nº 10.256/2011.

Observe que no mesmo sentido, na atualidade, é a orientação prevalente nos órgãos fracionários deste Egrégio Tribunal. Dentre vários, confira-se os v. acórdãos assim ementados:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. "FUNRURAL". DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE (RE Nº 363.852). IMPROCEDÊNCIA DA DEMANDA. HONORÁRIOS MANTIDOS.

1. Contribuição Previdenciária do empregador rural pessoa jurídica. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário n. 363.852/MG, em 03.02.2010, decidiu pela inconstitucionalidade da alteração promovida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92, por infringência ao § 4º do art. 195 da Constituição Federal.

2. Apenas com a promulgação da Emenda nº 20/1998, que deu nova redação ao art. 195, foi criada nova fonte de custeio da Seguridade Social. A Lei nº 10.256/2001, por sua vez, dando nova redação ao art. 25 da Lei nº 8.870/94, previu que a contribuição do empregador rural incidiria sobre a receita bruta. A partir de então, a exigência da contribuição tornou-se constitucional.

3. No caso em exame, como as parcelas recolhidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001, deve ser julgado improcedente o pedido de repetição do indébito.

4. Mantida a condenação da parte autora em honorários advocatícios, tal como fixado pela sentença, à míngua de impugnação das partes.

5. Apelação improvida." (AC 00127540220114036100, Desembargador Federal Nino Toldo, TRF3 - Décima Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04.08.2015)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

IV - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada

nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

V - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

VI - No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

VII - Agravo legal não provido."(AMS 00013651820144036002, Desembargador Federal Antonio Cedenho, TRF3 - Segunda Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30.07.2015)

"AGRAVO LEGAL - ART. 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO - VALOR DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO (FUNRURAL) - CONSTITUCIONALIDADE - LEI 10.251/2001 - RECURSO DESPROVIDO.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, houve a substituição da contribuição devida pelo empregador rural pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente de comercialização da produção rural.

- Afastada a ocorrência de bitributação e dispensada a edição de lei complementar para instituição de contribuição social sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção. - Legalidade da exação após a edição da Lei nº 10.256/2001.

- Agravo Legal desprovido."(AC 00038314420124036102, Desembargador Federal Mauricio Kato, TRF3 - Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27.07.2015)

"AGRAVOS LEGAIS EM MANDO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. FUNRURAL. INCONSTITUCIONALIDADE APENAS ATÉ A VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/01. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Após o advento da Lei n. 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

3. Agravos improvidos.(AMS 00056360320104036102, Desembargador Federal Marcelo Saraiva, TRF3 - Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27.05.2015)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. 1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu 'receita' ao lado de 'faturamento', venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário n. 596.177, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil.

2. Reexame necessário e apelação providos."(AMS 00096689520124036000, Desembargador Federal André Nekatschalow, TRF3 - Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04.03.2015)

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEI Nº 8.870/94. PRESCRIÇÃO. AJUIZAMENTO POSTERIOR A LC 118/05. PRAZO QUINQUENAL. PRECEDENTE STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 22-A, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98. III - Recurso da parte autora desprovido."(AC 00056867220094036002, Desembargador Federal Peixoto Junior, TRF3 - Segunda Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16.04.2015)

II - DISPOSITIVO.

Pelo exposto, forte no disposto no art. 557 do Código de Processo civil, diante da orientação consolidada na jurisprudência do Colendo STJ e deste Egrégio Tribunal Federal, **nego provimento** a apelação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002104-94.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.002104-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARCELO MARTIN AUGATAS DELGADO e outro(a)
: VANDERCI DORIANE MESSIAS
ADVOGADO : SP133153 CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA e outro(a)
APELADO(A) : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA e outro(a)
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal- CEF
APELADO(A) : PARQUE SAO BENTO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP094010 CAMILO SIMOES FILHO e outro(a)
SUCEDIDO(A) : PG S/A
No. ORIG. : 00021049420104036110 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO
Visto, etc.

Fls. 360/361 - intime-se na pessoa do representante legal a empresa Parque São Bento Empreendimentos Imobiliários LTDA, no endereço indicado à fl. 225 - Rua Pernambuco, nº 326, Centro de Sorocaba/ SP, para que junte instrumento societário hábil a comprovar os poderes de outorga.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001963-60.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001963-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ABILIO MAURI
ADVOGADO : GO015511 JOAO RIBEIRO DA SILVA NETO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00019636020104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Intime-se o Recorrente da Declaração de Voto, presente na fls. 584/587.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009271-61.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009271-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : MONREAL RECUPERACAO DE ATIVOS E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : SP211052 DANIELA DE OLIVEIRA FARIAS e outro(a)
No. ORIG. : 00092716120114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante no notificado às fls. 256/256v., intime-se por edital o apelado para regularização da representação processual, no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019084-15.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019084-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO BRAGA DE LIMA
ADVOGADO : SP176551 CARLOS ALBERTO BRAGA DE LIMA e outro(a)
No. ORIG. : 00190841520114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 151: Defiro a dilação de prazo requerida.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000172-22.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.000172-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ELIANE CRISTINA BOTELHO
ADVOGADO : SP216562 ISMARA PARIZE DE SOUZA VIEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 0000172220114036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Fls. 91/93: Dê-se vista à parte apelada, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001336-33.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.001336-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202382 LAIS NUNES DE ABREU e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALOYSIO JOSE DA SILVEIRA CALLADO
ADVOGADO : SP191385A ERALDO LACERDA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG. : 00013363320124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em face da notícia do óbito da parte autora, via processo no SEI, intime-se o advogado do autor, para que, no prazo de 60 (sessenta) dias, promova a habilitação dos herdeiros, regularizando sua representação processual, sob pena de extinção do feito. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023007-15.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.023007-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : PEPSICO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP174480 ALDO DE PAULA JUNIOR e outro(a)
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00230071520124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 792/794: A impetrante requer a nulidade da intimação do v. acórdão que negou provimento aos embargos de declaração, uma vez que na publicação do resultado do julgamento ocorrido em 18/06/2015, não constou o nome do advogado Ricardo Azevedo Sette, conforme requerido na petição inicial.

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual da Justiça Federal de Primeiro Grau, observo que a impetrante atendeu a todas as intimações disponibilizadas no diário eletrônico, constando em todas elas o nome do advogado Aldo de Paula Júnior, OAB/SP 174.480, sendo esse, o único advogado cadastrado como procurador da impetrante.

Todavia, considerando que na petição inicial houve o requerimento para que "*todas as intimações relacionadas ao presente processo também sejam feitas obrigatoriamente em nome de Ricardo Azevedo Sette, OAB/SP nº 138.486*" (fl. 34), a fim de se evitar eventual nulidade por cerceamento do direito de defesa, determino seja feita nova publicação do v. acórdão de fl. 789, devendo a Subsecretaria incluir o nome do advogado Ricardo Azevedo Sette, OAB/SP n. 138.486 como procurador da impetrante, ora apelante.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009637-32.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009637-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : SAN CORPORATION EQUIPAMENTOS E SERVICOS AUDIO VISUAIS LTDA
ADVOGADO : SP138927 CARLOS EDUARDO LEME ROMEIRO e outro(a)

EMBARGADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00096373220134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra a decisão de fls. 732/745.

A embargante sustenta, em síntese, que a r. decisão incorreu em **erro material** ao indicar o art. 74 da Lei-10.637/2002, sendo que referido artigo refere-se a Lei-9.430/96, mostrando-se evidente o erro material, o qual deverá ser corrigido por meio do presente recurso.

O recurso é tempestivo.

É o breve relatório.

DECIDO.

Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Em resumo, os embargos servem para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou completar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor desta ou daquela parte.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

Afóra tais hipóteses, tem sido pela jurisprudência admitida a modificação substancial do julgamento em situações de erro material, ou ainda, de erro de fato, como por exemplo, quando a matéria julgada não tem pertinência com o objeto em lide.

No caso em tela, merece acolhida a alegação da agravante sobre a ocorrência de erro material, autorizando o cabimento dos embargos declaratórios.

Sendo assim, na decisão embargada, onde constou:

No presente caso, a ação declaratória foi ajuizada em 28/05/2013 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, aplicando-se ao caso a previsão do art. 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007(norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão."

Deverá constar:

No presente caso, a ação declaratória foi ajuizada em 28/05/2013 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-9.430/96 (com a redação dada pela Lei-10.637/02), que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, aplicando-se ao caso a previsão do art. 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007(norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Pelo exposto, **acolho parcialmente** os presentes embargos de declaração, para sanar o erro material apontado, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, voltem conclusos os autos, para apreciação dos Agravos Legais de fls. 747/761 e 766/779.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007154-20.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.007154-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : ELIZANGELA LEITE DOS REIS
ADVOGADO : SP323426 THAIS RODRIGUEZ PENA MOREIRA e outro(a)
APELADO(A) : MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00071542020134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Visto, etc.

Fls. 324/325: certifique a Secretaria da Segunda Turma à ausência de assinatura na peça de fl. 325, após, notifique na pessoa de seu subscritor no endereço indicado - Rua Açú, 10, Alphaville Empresarial, Campinas/SP - CEP 13098-335, para que venha ao balcão desta secretaria firmar o substabelecimento no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de desentranhamento da petição.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004749-39.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.004749-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : WALTER FIORELLI DE MORAES
ADVOGADO : SP125729 SOLANGE STIVAL GOULART e outro(a)
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245429 ELIANA HISSAE MIURA e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00047493920134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Fls. 212/215: Manifeste-se a CEF, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010648-12.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.010648-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
APELANTE : TRANSPORTADORA AQUARIUN LTDA
ADVOGADO : SP209011 CARMINO DE LÉO NETO e outro(a)
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00106481220134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto pela TRANSPORTADORA AQUARIUN LTDA contra acórdão de fls. 251/274vº, assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL E ENTIDADES TERCEIRAS) INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VERBAS DE INDENIZAÇÃO DO PERÍODO ESTABILITÁRIO, VALE-TRANSPORTE EM PECÚNIA, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, PRÊMIOS POR ALCANCE DE METAS E 13º SALÁRIO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, aviso prévio indenizado e as verbas de indenização do período estabilitário, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - O valor concedido pelo empregador a título de vale-transporte não se sujeita à contribuição, mesmo nas hipóteses de pagamento em pecúnia. Precedentes do STJ.

III - É devida a contribuição sobre os valores relativos às férias gozadas, salário-maternidade, adicional de horas extras e 13º salário, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

IV - Prêmios somente não sofrerão incidência de contribuição quando demonstrada a não habitualidade e a previsão em convenção coletiva de trabalho, comprovação que não se verifica no caso dos autos, não se patenteando os requisitos que afastariam a incidência da contribuição.

V - Recursos e remessa oficial desprovidos.

O recurso é manifestamente incabível.

Verifica-se dos autos que em sessão de julgamento realizada em 23/06/2015 esta Turma, por unanimidade, negou provimento aos recursos e à remessa oficial (fl. 274vº).

Feitas estas considerações, registro que o agravo legal é cabível de decisão do Relator que negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, nos termos do §1º do artigo 557, do CPC, e, na exegese do citado dispositivo resta claro que o recurso deve impugnar decisão monocraticamente proferida e não decisão do órgão fracionário, já que para atacar acórdãos há recursos próprios expressamente previstos na legislação processual.

Registre-se, ainda, que também o agravo regimental é descabido em face de acórdão, conforme exegese dos artigos 250 e 251 do Regimento Interno desta Corte, "verbis":

Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a.

Art. 251 - O agravo regimental será submetido ao prolator da decisão, o qual poderá reconsiderá-la ou submeter o agravo ao julgamento do órgão competente, caso em que computar-se-á, também, o seu voto.

Nesse sentido, julgados do STF e STJ, assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO COLEGIADA. NÃO CABIMENTO. ARTS. 557, § 1º, DO CPC E 258, DO REGIMENTO INTERNO DO STJ. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Consoante o disposto nos arts. 557, § 1º, do CPC e 258 do Regimento Interno do STJ, apenas as decisões monocráticas são passíveis de impugnação por meio de agravo regimental.

2. Revela-se inadmissível a sua interposição em face de decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado, in casu, julgamento dos embargos de declaração, configurando-se erro grosseiro a interposição do referido recurso em tal hipótese, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º, do CPC.

3. agravo regimental não provido".

(STJ, AEARSP 200701124093, Relator Luis Felipe Salomão, 4ª T, v.un., j. 27/04/2010, DJE 17/05/2010);

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL EMAÇÃO RESCISÓRIA. INADMISSIBILIDADE. DESCABIMENTO CONTRA DECISÃO COLEGIADA. DECISÃO DO PLENÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência da Corte é firme no sentido de que não cabe agravo regimental contra decisão proferida por órgão colegiado desta Corte. Precedentes: AI nº 642.810/BA-AgR-ED, Segunda Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, DJe de 27/2/09; AI nº 371.297/BA-AgR-ED-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ de 25/11/05; RE 370.734/RJ-AgR-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 24/6/05; RE nº 209.366/SP-AgR, Pleno, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 17/9/99.

2. Erro grosseiro, que afasta qualquer cogitação de fungibilidade da medida em embargos de declaração.

3. Agravo regimental não conhecido."

(STF, AR-AG-AgR 1944, Relator Dias Toffoli, Plenário, v.un., j. 01.08.2011).

Além disso, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal ante a caracterização de hipótese de erro grosseiro.

Nesse sentido, destaco precedentes do STJ e desta Corte:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ -

DESCABIMENTO - ERRO INESCUSÁVEL - ART. 258, RISTJ - IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - ERRO GROSSEIRO - AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

I - Somente cabe agravo das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil e no art. 258, do Regimento Interno desta Corte. Desta forma, não se incluem as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.

II - Impossível a aplicação do princípio da fungibilidade, quando da equivocada interposição de agravo regimental no lugar de embargos declaratórios, porquanto o erro é grosseiro.

III - Ainda que assim não fosse, a intempestividade impossibilita o conhecimento do primeiro Agravo Regimental, porquanto o prazo de cinco dias previsto na parte final do artigo 2º da Lei nº 9.800/99 para a apresentação da petição original é contínuo, caracterizando simples prorrogação do anterior, não se suspendendo aos sábados, domingos e feriados, iniciando-se a sua contagem no primeiro dia subsequente ao termo final para a interposição do recurso enviado via fax. Entendimento consagrado pela Corte Especial deste Tribunal no AgRg nos EREsp n. 640.803/RS.

IV - Agravo regimental não conhecido.

(STJ, AgRg no AgRg no Ag 1189226 / SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª T., DJe 10/02/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM FACE DE DECISÃO COLEGIADA. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL OU REGIMENTAL.

1. É cediço nesta Corte que, por ausência de previsão legal ou regimental, não cabe agravo regimental em face de provimento judicial emanado do órgão colegiado. Em razão do erro grosseiro perpetrado pelo agravante, não é possível aplicar o princípio da fungibilidade recursal para conhecer a presente irresignação como outro recurso.

2. Agravo regimental não conhecido. (STJ, Agravo Regimental Nos Embargos De Declaração No Agravo Regimental No Agravo De Instrumento - 1153285, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 07/12/2010, D.J.e. 02/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO COLEGIADA. INTERPOSIÇÃO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. DESCABIMENTO. ERRO GROSSEIRO.

1. O agravo legal é instrumento adequado para atacar decisões monocráticas de relator, a teor do disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.

2. "In casu", a sua interposição se deu com a intenção de reformar acórdão proferido pelo órgão colegiado.

3. Nos termos da jurisprudência dos Tribunais Superiores, a aplicação do princípio da fungibilidade pressupõe a existência de dívida fundada quanto ao recurso a ser utilizado e ainda, que sejam atendidos os demais requisitos do recurso efetivamente cabível.

4. Não havendo previsão legal para a utilização do agravo legal, nem a presença de dívida por inexistir na jurisprudência ou na doutrina qualquer controvérsia na identificação do recurso adequado, a sua interposição configura evidente erro grosseiro, impedindo a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. 5. Impossibilidade de conhecimento do recurso como embargos de declaração, por não haver preenchido nenhum dos requisitos de admissibilidade previstos no artigo 535 do CPC, quais sejam, a existência de omissão, contradição ou obscuridade. 6. Agravo legal não conhecido."

(TRF3, AC nº 94.03.044657-9, Relatora Des. Fed. Cecilia Marcondes, 3ª Turma, j. 09/12/2010, D.E. 20/12/2010);

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - DECISÃO PROFERIDA POR ÓRGÃO COLEGIADO - AGRAVO - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - NÃO APLICÁVEL - ERRO GROSSEIRO - RECURSO NÃO CONHECIDO

1 - Não cabe agravo contra decisão proferida por órgão colegiado. Outrossim, por se tratar de erro grosseiro, não é possível a aplicação do princípio da fungibilidade, o que impede a sua conversão em embargos de declaração. Precedentes do STJ e do STF.

2 - Agravo não conhecido. Aplico a multa de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito da respectiva quantia, nos termos do artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

(AC nº 2005.61.00.002116-6, rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, 3ª Turma, j. 15.07.2010, publ. 23.08.2010, v.u.).

Diante do exposto, **não conheço** do recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002812-38.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.002812-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SINDICATO DOS PROPAGANDISTAS PROPAGANDISTAS VENDEDORES E VENDEDORES
DE PRODUTOS FARMACEUTICOS NO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP099163 MARIA IMACULADA BELCHIOR
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
PROCURADOR : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00028123820144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 167/173: Trata-se de embargos de declaração opostos por SINDICATO DOS PROPAGANDISTAS, PROPAGANDISTAS VENDEDORES E VENDEDORES DE PRODUTOS FARMACEUTICOS NO ESTADO DE SÃO PAULO, contra a r. decisão proferida nestes autos às fls. 161/165.

Alega a parte embargante que a decisão padece de omissão, devendo, pois, ser declarado o presente nos pontos e fundamentos trazidos pelo recorrente, para fim de prequestionamento.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

DECIDO.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de nenhum vício.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johanson de Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos) Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

(...)

É como voto."

Convém salientar também, **que o referido dispositivo legal supramencionado, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos**, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

(...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA** (...).

I- Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de aclaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006. (...)

III - embargos de declaração rejeitados. (STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140)

PROCESSUAL CIVIL (...). REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. (...)3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos. (STJ, 2ª Turma, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. (...).

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...).

4. Embargos rejeitados. (STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)

É pacífico que **o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.**

Nesse sentido há inúmeros precedentes do E. STJ, como o seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. embargos de declaração rejeitados. (STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

No caso *sub judice*, verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos aclaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos aclaratórios.

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2015 355/1368

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004754-08.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.004754-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MARCIA VIEIRA DA SILVA FACION e outro(a)
: JAIRO DARCI FACION
ADVOGADO : SP321153 NATALIA DE VINCENZO SOARES MARTINS e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA MARIA DOS SANTOS CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00047540820144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 165/191: Manifeste-se a CEF, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005269-43.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.005269-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP241716A EDUARDO SILVA LUSTOSA e outro(a)
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00052694320144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cuida-se de remessa oficial e de recursos de apelações interpostos pela União e Bradesco Seguros S/A contra a r. sentença que concedeu parcialmente a segurança para determinar às autoridades impetradas que expeçam a certidão de regularidade previdenciária, positiva com efeitos de negativa, desde que o único impedimento para tanto seja a existência dos débitos n. 30329353-5 e n. 30770157-3.

Em julgamento monocrático, da lavra do Exmo. Desembargador Federal Antonio Cedenho, foi rejeitada a matéria preliminar e negado provimento às apelações e á remessa oficial (fls. 374/378).

As partes interpuseram agravos legais (fls. 380/387 e 389/392).

Por meio da petição de fls. 394/396, a impetrante informou que ao tentar renovar sua certidão de regularidade fiscal perante às autoridades coatoras, "foi surpreendida pelo despacho (doc. 04) proferido pela i. Autoridade Coatora - Procuradoria-Regional da Fazenda Nacional em São Paulo - 3ª Região (PRFN - 3ª Região)-, indeferindo o seu pedido, no que tange aos mencionados débitos n.ºs 30329353-5 e 30770157-3, sob a alegação de que a inscrição n.º 30770157-3 supostamente não seria de tramitação daquela Procuradoria (PRFN - 3ª Região), o que impossibilitaria a análise do pleito" (fl. 395).

Requer, portanto, diante do iminente vencimento da certidão de regularidade fiscal, que ocorrerá dia 16/09/2015, a intimação das autoridades apontadas coatoras para que se abstenham de considerar os débitos n. 30329353-5 e n. 30770157-3 como óbices à renovação da certidão de regularidade fiscal.

O despacho de fl. 411 determinou a intimação da Procuradoria da Fazenda Nacional para manifestar-se sobre as alegações da impetrante, no prazo de cinco dias.

A União apresentou manifestação às fls. 415/416 aduzindo, em síntese, que "as dívidas que não podem ser óbice à expedição de certidão são as de ns. 30329353-5 e 30770157-3. Ambas são relativas a tributos ou outras exações administrados pelo antigo INSS. Assim, ambas as dívidas são objeto de apreciação para análise anterior à expedição da certidão previdenciária de regularidade pela Receita Federal do Brasil". E prossegue, sustentando que "caberá à PFN apreciar os outros tributos de origem não previdenciária e, caso não haja outros óbices, expedirá a certidão positiva com efeitos de negativa. Em outras palavras, não cabe à PFN apreciar as dívidas de origem no sistema DATAPREV/previdenciário de ns. 30329353-5 e 30770157-3. Por ser objeto de controle pelo sistema dataprev/previdenciário, a apreciação da dívida se dará exclusivamente pela Receita Federal do Brasil no momento da expedição da certidão de débitos relativos à previdência e terceiros" (fl. 416).

Por fim, afirma ser usual que contribuintes deixem de fazer o pedido de expedição de certidão no prazo legal, para depois alegarem descumprimento de ordem judicial.

É o breve relato.

Não se afigura razoável exigir que o contribuinte conheça as divisões administrativas internas da pessoa jurídica da qual se origina o ato inquinado de ilegal, mormente quando na certidão que se pretende renovar consta "Secretaria da Receita Federal do Brasil" e "Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional" (fl. 402).

Com relação ao prazo para a expedição da certidão ora requerida, verifica-se que o pedido foi protocolizado pela impetrante em 13/08/2015 (fl. 404), tendo, portanto, já decorrido o prazo de dez dias mencionado pela Procuradoria da Fazenda Nacional como sendo o tempo necessário para a expedição de certidões, nos termos do art. 205 do CTN.

Diante do exposto, nos termos da r. decisão monocrática de fls. 374/377, determino à da Procuradoria da Fazenda Nacional e à Secretaria da Receita Federal do Brasil que, de imediato, expeçam em favor da impetrante a certidão de regularidade previdenciária, positiva com efeitos de negativa, desde que o único impedimento para tanto seja a existência dos débitos n. 30329353-5 e n. 30770157-3.

Considerando a urgência verificada, oficie-se à Procuradoria da Fazenda Nacional e à Secretaria da Receita Federal do Brasil por meio de Oficial de Justiça.

Após, voltem os autos conclusos para a inclusão dos agravos legais em mesa para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018867-64.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.018867-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : AGE COMUNICACOES S/A e outros(as)
: AGENCIAClick MIDIA INTERATIVA S/A
: AMNET SERVICOS DE PUBLICIDADE LTDA
: COPERNICUS ASSESSORIA EM MARKETING LTDA
: IPROSPECT SEARCH E MARKETING S/A
ADVOGADO : SP221479 SADI ANTÔNIO SEHN e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00188676420144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo da contribuição previdenciária as verbas pagas aos empregados a título de:

- a) aviso prévio indenizado;
- b) terço constitucional de férias; e
- c) auxílio doença (15 primeiros dias pagos pelo empregador).

A sentença proferida às fls. 156/164 concedeu a segurança para declarar a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio doença (15 primeiros dias pagos pelo empregador).

Nas razões oferecidas (fls. 172/180vº), a União sustenta a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio doença (15 primeiros dias pagos pelo empregador).

Com contrarrazões, subiram os autos, também por força do reexame necessário.

O parecer ministerial é pelo desprovimento do recurso (fls. 195/196vº).

É o relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do STJ, do STF e desta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de hipótese de pretensão recursal de exigibilidade de contribuição previdenciária sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio doença (15 primeiros dias pagos pelo empregador).

Após breve síntese da pretensão recursal, passo à análise do mérito.

I - 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

O adicional de 1/3 constitucional de férias não deve servir de base de cálculo para as contribuições, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém natureza indenizatória. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias.

A corroborar o entendimento exposto, trago à baila os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba. Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido. (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA)"

"AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. HORAS EXTRAS. ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, DE PERICULISIDADE E NOTURNO. 13º SALÁRIO. INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS E TERÇO CONSTITUCIONAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. VALE TRANSPORTE. GRATIFICAÇÃO EVENTUAL E ABONO. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVOS IMPROVIDOS. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. A contribuição ao FGTS incide sobre a remuneração do empregado, sendo aplicável o mesmo raciocínio utilizado para a base de cálculo da contribuição social previdenciária. 3. Quanto ao décimo terceiro salário, as horas extraordinárias e seus adicionais, adicionais noturno, de insalubridade e periculosidade, o C. STJ já se posicionou, no sentido da incidência das contribuições previdenciárias. 4. Quanto às férias indenizadas, ao auxílio doença e auxílio acidente até o 15º dia de afastamento, o aviso prévio indenizado, vale transporte, abono único e assiduidade, tanto o C. STJ como esta E. Corte já se posicionaram, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias. 5. Agravos improvidos. (TRF3, AI nº 00217617720144030000, Rel. Desembargador Federal Marcelo Saraiva, 1ª T., j. 05.05.2015, e-DJF3 18.05.2015)"

II - 15 DIAS ANTERIORES AO AUXÍLIO-DOENÇA

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim indenizatória, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do

fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011)"

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença (STJ, AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, TRF3 - DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE - QUINTA TURMA)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Alessandro Diaféria, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.)"

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO POR ACIDENTE OU DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, GRATIFICAÇÃO NATALINA CORRESPONDENTE AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, ADICIONAL DE 1/3 SOBRE AS FÉRIAS E FÉRIAS INDENIZADAS. IMPOSSIBILIDADE. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO.

1. A contribuição previdenciária não incide sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença, uma vez que, nesse período, não há prestação de serviços, tampouco recebimento de salário, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
2. O aviso prévio indenizado não tem natureza salarial, e, portanto, não deve ser computado para fins de incidência da contribuição previdenciária. Tal verba é paga a título de indenização pela rescisão do contrato sem a observância do prazo previsto em lei, e não a título de contraprestação de serviços.
3. Pelos mesmos motivos, também não incide a contribuição previdenciária sobre a parcela da gratificação natalina correspondente ao período de aviso prévio indenizado.
4. O adicional de 1/3 (um terço) sobre as férias não sofre a incidência da contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário é que compõem a base de cálculo do tributo, o que não ocorre com o terço constitucional sobre as férias. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal e da Primeira Turma desta Corte.
5. As férias indenizadas, do mesmo modo, têm natureza indenizatória e, por isso, não integram a base de cálculo da contribuição prevista no artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.
6. Agravo legal não provido.

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento Nº 0037025-76.2010.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Federal Convocado Adenir Silva, DE 14/06/2011, 1ª Turma)"

"AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AVISO PRÉVIO E FÉRIAS INDENIZADOS. TERÇO CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.
2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.
3. Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse

sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".

4. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

5. Férias Indenizadas - a teor do 28, § 9º, alínea d, tais verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título indenizatório, é dizer, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização. Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho.

6. Agravo legal improvido.

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento Nº 0033255-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, D.E. 19/5/2011, 5ª Turma)"

Em recente decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição sobre os primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença, nesses termos:

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

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

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

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas" .

(...)

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença . No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período

haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

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

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

III - AVISO PRÉVIO INDENIZADO

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o aviso prévio indenizado possui natureza indenizatória, de modo que sobre ele não incide contribuição. Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.** 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido. (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011)"

"**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO.** 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido. (Segunda Turma, RESP n° 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010)"

"**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA.** 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. **PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.** 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido. (Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010)"

"**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. VALE TRANSPORTE EMPECÚNIA. FÉRIAS INDENIZADAS. FALTAS JUSTIFICADAS. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.** 1. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2.

A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes. 3. Os pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária. 4. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, concluíram ser inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale - transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém natureza indenizatória. 5. Não integram o salário-de- contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8212/91. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária. 6. Há incidência da contribuição previdenciária sobre os pagamentos a título de faltas abonadas /justificadas por possuir natureza remuneratória, vez que, ainda que não haja trabalhado realizado, o vínculo empregatício permanece intacto. 7. Não obstante os precedentes acima mencionados se refiram à base de cálculo da contribuição social previdenciária, também devem ser aplicados à contribuição devida ao FGTS, que incide, igualmente, sobre a remuneração do empregado. 8. E, ainda que aqui se reconheça que a contribuição ao FGTS não pode incidir sobre verbas indenizatórias, não é o caso de se reconhecer o direito da impetrante à obtenção da compensação do montante indevidamente recolhido, ante a ausência de previsão legal, nem mesmo da restituição de tais valores, em face da inadequação da via processual eleita para tanto, podendo a impetrante, se for do seu interesse, pleitear a repetição do indébito na esfera administrativa ou, ainda, na via judicial adequada. 9. Apelação parcialmente provida. (TRF3, AMS nº 00067940420124036109, Rel. Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, 5ª T., j. 11.05.2015, e-DJF3 20.05.2015)"

"AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. FÉRIAS INDENIZADAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO) E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS. EXIGIBILIDADE. 1. A contribuição ao FGTS incide sobre a remuneração do empregado, sendo aplicável o mesmo raciocínio utilizado para a base de cálculo da contribuição social previdenciária. 2. Não incide contribuição ao FGTS sobre verbas de natureza indenizatória: férias indenizadas, aviso prévio indenizado, auxílio-doença e auxílio-acidente (primeiros quinze dias de afastamento) e terço constitucional de férias. 3. Incidência de contribuição ao FGTS sobre verbas com natureza remuneratória: faltas abonadas/justificadas. 4. Agravos legais improvidos. (TRF3, AMS nº 00229647820124036100, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, 1ª T., j. 25.11.2014, e-DJF3 03.12.2014)"

Isto posto, com apoio do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000683-27.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000683-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ROBERTO BENEDITO COSTA
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00006832720144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por ROBERTO BENEDITO COSTA em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 110/116).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevindo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS

recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000750-89.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000750-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FABIANO CARLOS DE LIMA GOMES
ADVOGADO : SP300840 RAQUEL BUENO ASPERTI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00007508920144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por FABIANO CARLOS DE LIMA GOMES em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 96/102).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Íntime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000970-87.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000970-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CATARINA ALVES DE OLIVEIRA FANTIN
ADVOGADO : SP187850 MARCO AURELIO FERREIRA FRAGOSO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00009708720144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto CATARINA ALVES DE OLIVEIRA FANTIN em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 78/90).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador

positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001084-26.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001084-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : IZABEL LUCIANA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP187850 MARCO AURELIO FERREIRA FRAGOSO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00010842620144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por IZABEL LUCIANA DE ALMEIDA em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 108/120).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevindo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2015 368/1368

obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001269-64.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001269-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MAYARA DELGADO PERACINI DE OLIVEIRA e outros(as)
: DORIVALDO ADAIRTON DE OLIVEIRA
: ISRAEL FERREIRA DE LIMA
: CREUZA VIEIRA
: MAURO IPOLITO
ADVOGADO : SP124299 ANGELA CECILIA GIOVANETTI TEIXEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00012696420144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por MAYARA DELGADO PERACINI DE OLIVEIRA e outros em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 125/137).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2015 369/1368

a matéria se amolda à hipótese de "jurisprudência dominante do respectivo tribunal".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevindo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2015 370/1368

que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001272-19.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001272-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SILIOMAR MOGGIO e outros(as)
: SIDIOMAR MOGGIO
: JOSE CARLOS DE JESUS
: FABRICIO RODRIGUES SILVA
: JOYCE DOS SANTOS MARAN
ADVOGADO : SP124299 ANGELA CECILIA GIOVANETTI TEIXEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00012721920144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por SILIOMAR MOGGIO e outros em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 113/125).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001353-65.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001353-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SIMONE DE CASTRO PINTO
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00013536520144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por SIMONE DE CASTRO PINTO em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 70/82).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título

de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedinho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001361-42.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001361-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ADIVACI DA SILVA RIBEIRO

ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00013614220144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por ADIVACI DA SILVA RIBEIRO em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 50/62).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevindo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA.

SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001386-55.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001386-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SUELI REIS DE ARAUJO
ADVOGADO : SP181043 MAÍRA MOURÃO GONÇALEZ e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00013865520144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por SUELI REIS DE ARAUJO em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 107/112).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da

Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001388-25.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001388-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CAMILA AMARAL JESUS DE FREITAS
ADVOGADO : SP181043 MAÍRA MOURÃO GONÇALEZ e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00013882520144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por CAMILA AMARAL JESUS DE FREITAS em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 103/108).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção

de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001389-10.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001389-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ALTAMIRA GONCALVES DAMASCENO
ADVOGADO : SP181043 MAÍRA MOURÃO GONÇALEZ e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00013891020144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por ALTAMIRA GONÇALVES DAMASCENO em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 91/96).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador

pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001493-02.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001493-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JO GILMAR DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP181043 MAÍRA MOURÃO GONÇALEZ e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00014930220144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por JO GILMAR DE OLIVEIRA em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 107/112).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2015 382/1368

estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juro de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001526-89.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001526-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ALIXANDRINHA DE AZEVEDO e outros(as)
: FABIO DE AZEVEDO DA SILVA
: EUNICE DE AZEVEDO
: CLAUDIO MAIELO
: ELIZA DE SOUZA AZEVEDO
ADVOGADO : SP098016 JANE APARECIDA BEZERRA JARDIM
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE
No. ORIG. : 00015268920144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por ALIXANDRINHA DE AZEVEDO e outros em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 141/153).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR), LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº.

1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001654-12.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001654-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JULIANO TEOFILO DA SILVA
ADVOGADO : SP277203 FRANCIANE FONTANA GOMES e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00016541220144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por JULIANO TEOFILO DA SILVA em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 90/102).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

2014.61.11.001664-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RAQUEL MULATO GOMES
ADVOGADO : SP277203 FRANCIANE FONTANA GOMES e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00016645620144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por RAQUEL MULATO GOMES em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 80/86).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado

inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevindo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001781-47.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001781-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ELAINE CRISTINA FERREIRA e outros(as)
: DALVINO DOS PASSOS
: DURCELENE FERNANDES
: MAURICIO DOS SANTOS
: JOSE GABRIEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP124299 ANGELA CECILIA GIOVANETTI TEIXEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por ELAINE CRISTINA FERREIRA e outros em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 172/184).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2015 389/1368

quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002248-26.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002248-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: GENILCE MARIA CAMPANARI e outros(as)
	: CLAUDIO JOSE DA SILVA
	: SILVIO CESAR DE OLIVEIRA
	: CLEONICE SOARES XAVIER
	: JOSIMAR WENCESLAU DE SA
ADVOGADO	: SP124299 ANGELA CECILIA GIOVANETTI TEIXEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	: 00022482620144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por GENILCE MARIA CAMPANARI e outros em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 139/151).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que

a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevindo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2015 391/1368

que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002523-72.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002523-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARCELO APARECIDO SCAQUETTE
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00025237220144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por MARCELO APARECIDO SCAQUETTE em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 63/68).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder

Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedinho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003295-35.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.003295-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DEVILSON ROBERTO GAIOTTI
ADVOGADO : SP202111 GUSTAVO DE ALMEIDA SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00032953520144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por DEVILSON ROBERTO GAIOTTI em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 52/64).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador

pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003414-93.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.003414-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RAFAEL MATEUS LOURENCO
ADVOGADO : SP202111 GUSTAVO DE ALMEIDA SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00034149320144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por RAFAEL MATEUS LOURENÇO em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 51/56).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2015 396/1368

Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004199-55.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.004199-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ARIIVALDO APARECIDO FERREIRA LIMA
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 0004199520144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por ARIIVALDO APARECIDO FERREIRA LIMA em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 51/58).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2015 398/1368

o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006591-56.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.006591-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
APELANTE : AUTOMETAL S/A e filia(l)(is)
: AUTOMETAL S/A filial
ADVOGADO : SP165367 LEONARDO BRIGANTI e outro(a)
APELANTE : AUTOMETAL S/A filial
ADVOGADO : SP165367 LEONARDO BRIGANTI e outro(a)
APELANTE : AUTOMETAL S/A filial
ADVOGADO : SP165367 LEONARDO BRIGANTI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00065915620144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 340/344. Trata-se de embargos de declaração opostos por parte estranha à lide, destarte. Desentranhe-se a petição, devolvendo-a ao signatário.

Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.
ROBERTO LEMOS
Juiz Federal Convocado

00058 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005463-80.2014.4.03.6120/SP

2014.61.20.005463-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO LEMOS
PARTE AUTORA : ASSOCIACAO DE ESCOLAS REUNIDAS LTDA e filia(l)(is)
: ASSOCIACAO DE ESCOLAS REUNIDAS filial
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00054638020144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança em que se objetiva a concessão da ordem contra a cobrança da contribuição social, a cargo da empresa tomadora de serviços, relativa a serviços prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho, instituída pela Lei nº

8.212/91, em seu artigo 22, inciso IV, na redação da Lei nº 9.876/99 com alegações de inexigibilidade da exação, deduzindo-se ainda pedido de compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida às fls. 542/545^v concedeu a segurança.

Em petição de fl. 557, a União informa a existência de dispensa de apresentação de recurso sobre o tema, conforme a Mensagem Eletrônica PFGN/CRJ nº 001/2015, expedida à vista do RE nº 595.838, julgado sob a forma do art. 543-B do CPC, em 23/04/2014.

Subiram os autos a esta Corte por força de reexame necessário.

O parecer ministerial é pelo desprovemento do reexame necessário e manutenção da sentença (fls. 362/366).

É o relatório.

Decido.

Em recente decisão proferida no RE nº 595.838/SP, julgado em 23.04.2014, o Tribunal Pleno do C. STF, *leading case* de repercussão geral declarou a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876/1999.

Cabe destacar o excerto do voto proferido pelo Ministro Dias Toffoli, *in verbis*:

"Diante de tudo quanto exposto, é forçoso reconhecer que, no caso, houve extrapolação da base econômica delineada no art. 195, I, a, da Constituição, ou seja, da norma sobre a competência para se instituir contribuição sobre a folha ou sobre outros rendimentos do trabalho. Houve violação do princípio da capacidade contributiva, estampado no art. 145, § 1º, da Constituição, pois os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus associados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados.

Observo no tocante à previsão do art. 27 da Lei nº 9.868/99, que estabelece o dispositivo legal que o STF, ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, poderá restringir os efeitos da declaração ou decidir que só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha ser fixado, e que na hipótese, não há semelhante deliberação no julgado proferido no RE nº 595.838/SP, vale dizer, não decidiu o STF, quando declarou a inconstitucionalidade do art. 22, IV, da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.876/1999, modular os efeitos da decisão, cabendo frisar que a lei faculta ao E. STF modular os efeitos da decisão de inconstitucionalidade se assim entender necessário e quando preenchidos os requisitos exigidos na norma legal, não cuidando, pois, de obrigatoriedade de expresso pronunciamento, sempre e em todos os casos de declaração de inconstitucionalidade pela Excelsa Corte, já que a modulação de efeitos é excepcional medida autorizada na lei, que delimita os regulares efeitos da decisão, no que tange a sua imediata aplicação.

Por estes fundamentos, **não conheço do reexame necessário**, com base no art. 475, § 3º, do Código de Processo Civil, visto que a sentença foi prolatada na linha da jurisprudência do Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000624-49.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000624-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EDINALDO DOS SANTOS GUSSONATO
ADVOGADO : SP206392 ANDRE AUGUSTO DUARTE e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00006244920144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por EDINALDO DOS SANTOS GUSSONATO em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 72/101).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código

de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevindo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2015 401/1368

ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000685-07.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000685-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CLAUDEMIR COSME
ADVOGADO : SP093499 ELNA GERALDINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00006850720144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de **apelação** interposto por CLAUDEMIR COSME em face de sentença que, com fundamento no disposto no artigo 269, inciso I, c/c o artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

A Caixa Econômica Federal - CEF foi citada e apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 63/92).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade da sentença.

A regra do artigo 285-A permite ao magistrado proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas, nos casos em que a matéria convertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em casos idênticos. Inexiste, pois, violação ao devido processo legal.

Por outro lado, entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em *substituição a índices estipulados em*

contratos firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevivendo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Enfim, tendo em vista que a sentença foi proferida com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil e que a CEF foi citada para o oferecimento de contrarrazões, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, pois a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, rejeito a preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, **nego provimento** à apelação e condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39201/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005144-77.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.005144-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOAQUIM GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP312878 MARIANA PASCON SCRIVANTE GALLI (Int.Pessoal)
APELANTE : JOAO DE DEUS BRAGA
: ANTONIO MARQUES SILVA
: DORIVAL APARECIDO ZAMBEIRA
ADVOGADO : SP223057 AUGUSTO LOPES e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO(A) : EURIPEDES DIVINO DA SILVA (desmembramento)
: MARCOS ROBERTO DE OLIVEIRA ALVES (desmembramento)
: UBIRANY DE JESUS CRUZ SILVA (desmembramento)
No. ORIG. : 00051447720024036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação criminal interposta por JOAQUIM GONÇALVES DE OLIVEIRA, JOÃO DE DEUS BRAGA, ANTONIO MARQUES DA SILVA e DORIVAL APARECIDO ZAMBEIRA em face da sentença que julgou procedente a presente ação penal para condenar os réus como incurso no artigo 2º da Lei n. 8.176/91, aplicando-lhes a pena de 01 (um) ano de detenção e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo, em regime inicial aberto, substituindo, porém, as penas privativas de liberdade por uma pena restritiva de direitos (fls. 718/726).

As defesas dos réus apresentaram, no prazo legal, recursos de apelação às fls.737/743, 745/751 e 752/763, postulando a absolvição dos réus.

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões às fls. 769/776, requerendo, preliminarmente, o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva e, em caso de apreciação do mérito, pelo improvimento dos recursos.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer às fls. 778/781, pela extinção da punibilidade dos réus, em razão da prescrição da pretensão punitiva retroativa. Em caso de não reconhecimento da prescrição, manifesta-se pelo não provimento dos recursos.

É o relatório.

Na sentença recorrida, os réus foram condenados à pena de 1 (um) ano de detenção pela prática do crime previsto no art. 2º da Lei n. 8.176/91.

A sentença transitou em julgado para a acusação em 19/02/2014 (fl. 736).

Assim, o prazo prescricional aplicável ao caso presente é de 4 (quatro) anos, nos termos dos Arts. 110, *caput*, e 109, V, todos do Código Penal.

Compulsando os autos, verifica-se que a denúncia foi recebida em 23/02/2006 (fls. 293/295), tendo a sentença condenatória sido publicada em 11/02/2014 (fl. 727).

Com efeito, decorrido lapso de tempo superior a 4 (quatro) anos entre a data do recebimento da denúncia e a publicação da sentença, impõe-se o reconhecimento da prescrição retroativa, nos termos do art. 110 do Código Penal.

Diante do exposto, declaro **extinta a punibilidade** dos acusados JOAQUIM GONÇALVES DE OLIVEIRA, RG n. 34.750.021/SSP/MG, filho de Ana Francisca de Oliveira, JOÃO DE DEUS BRAGA, CPF n. 175.825.719-1, filho de Alcides Braga e Robertina da Rocha Braga, ANTONIO MARQUES DA SILVA, RG n. 10.535.978/SSP/MG, filho de Eurípedes Alves da Silva e Agostinha Eulária da Silveira e DORIVAL APARECIDO ZAMBEIRA, RG 220.537-4/SSP/MG, filho de Altamiro Zambeira e Vera Lúcia de Moraes Zambeira, com relação ao crime previsto no art. 2º da Lei n. 8.176/91, em face da prescrição da pretensão punitiva, nos termos do Art. 107, IV, c/c 109, V e 110, todos do Código Penal, e, com fundamento no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno do TRF da 3ª Região, em consequência, **julgo prejudicado** o recurso de apelação interposto pela defesa.

Proceda a Subsecretaria as comunicações necessárias.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000022-39.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.000022-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JULIO CESAR SANTOS SOUZA
ADVOGADO : SP067397 EDINEIA MARIA GONCALVES RUSSO e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
ABSOLVIDO(A) : LUCAS JOSE DE SOUZA
No. ORIG. : 00000223920094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação criminal interposta por JÚLIO CÉSAR SANTOS SOUZA em face da sentença que julgou procedente a presente ação penal para condenar o réu como incurso no artigo 334, 1º, alínea "c", do Código Penal, aplicando-lhe a pena de 01 (um) ano de reclusão, substituindo, porém, a pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos (fls. 463/470).

A defesa do réu apresentou, no prazo legal, recurso de apelação à fl. 475, com as razões às fls. 497/500, postulando a absolvição dos réus.

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões às fls. 502/505.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer às fls. 511/512.

O despacho de fl. 514 determinou a manifestação do órgão ministerial sobre a eventual ocorrência da prescrição da pretensão punitiva.

O Ministério Público Federal requereu a decretação da extinção da punibilidade do acusado, em face da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva (fls. 516/517).

É o relatório.

O prazo prescricional aplicável ao caso presente, considerando-se a pena-base *in concreto* (1 ano), bem como o fato de o apelante possuir menos de 21 anos na data do crime, praticado em 22/12/2008 (fl. 02), uma vez que nasceu em 28/02/1988 (fl. 208), é de 2 (dois) anos, nos termos dos Arts. 110, *caput*, 109, V, e 115, todos do Código Penal.

Compulsando os autos verifica-se que o réu foi denunciado por fato ocorrido em 22/12/2008. A denúncia foi recebida em 27/07/2009 (fl. 177), e a sentença condenatória, publicada em 02/07/2013 (fl. 471).

Com efeito, decorrido lapso de tempo superior a 02 (dois) anos entre a data do recebimento da denúncia e a da publicação da sentença condenatória, impõe-se o reconhecimento da prescrição retroativa.

Diante do exposto, declaro extinta a punibilidade do acusado JÚLIO CÉSAR SANTOS SOUZA, RG n. 35.051.721-6-SSP/SP, filho de João Nilson de Souza e Rosilene Souza Campos, com relação ao crime previsto no art. 334, § 1º, alínea "c", do Código Penal, em face da prescrição da pretensão punitiva, nos termos do Art. 107, IV, c/c 109, V, 110, *caput*, e 115, todos do Código Penal, e, com fundamento no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno do TRF da 3ª Região, em consequência, julgo prejudicado o recurso de apelação interposto pela

defesa.

Proceda a Subsecretaria as comunicações necessárias.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007181-96.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.007181-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOAO DE DEUS BRAGA
: ANTONIO MARQUES SILVA
ADVOGADO : SP223057 AUGUSTO LOPES e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
CO-REU : JONAS FERREIRA DOS SANTOS
: ANTONIO MANOEL PEREIRA DE SOUZA
: JOAO GETULIO
: CLEITON
No. ORIG. : 00071819620104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação criminal interposta por JOÃO DE DEUS BRAGA e ANTONIO MARQUES DA SILVA em face da sentença que julgou procedente a presente ação penal para condenar os réus como incurso no artigo 2º da Lei n. 8.176/91, aplicando-lhes a pena de 01 (um) ano de detenção e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo, em regime inicial aberto, substituindo, porém, as penas privativas de liberdade por uma pena restritiva de direitos (fls. 655/661).

A defesa dos réus apresentou, no prazo legal, recurso de apelação às fls. 663/669, postulando a absolvição dos réus.

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões às fls. 671/675, requerendo o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva. Em caso de análise do mérito, pugnou pelo não provimento do recurso.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer às fls. 678/682, pela extinção da punibilidade dos réus, em razão da prescrição da pretensão punitiva retroativa.

É o relatório.

Na sentença recorrida, os réus foram condenados à pena de 1 (um) ano de detenção pela prática do crime previsto no art. 2º da Lei n. 8.176/91.

A sentença transitou em julgado para a acusação em 28/01/2014 (fl. 670).

Assim, o prazo prescricional aplicável ao caso presente é de 4 (quatro) anos, nos termos dos Arts. 110, *caput*, e 109, V, todos do Código Penal.

Compulsando os autos, verifica-se que a denúncia foi recebida em 21/05/2007 (fl. 275/278), tendo a sentença condenatória sido publicada em 21/01/2014 (fl. 662).

Com efeito, decorrido lapso de tempo superior a 4 (quatro) anos entre a data do recebimento da denúncia e a publicação da sentença, impõe-se o reconhecimento da prescrição retroativa, nos termos do art. 110 do Código Penal.

Diante do exposto, declaro **extinta a punibilidade** dos acusados JOÃO DE DEUS BRAGA, CPF n. 175.825.719-1, filho de Alcides Braga e Robertina da Rocha Braga, e ANTONIO MARQUES DA SILVA, RG n. 10.535.978/SSP/MG, filho de Eurípedes Alves da Silva e Agostinha Eulária da Silveira, com relação ao crime previsto no art. 2º da Lei n. 8.176/91, em face da prescrição da pretensão punitiva, nos termos do Art. 107, IV, c/c 109, V e 110, todos do Código Penal, e, com fundamento no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno do TRF

da 3ª Região, em consequência, **julgo prejudicado** o recurso de apelação interposto pela defesa.

Proceda a Subsecretaria as comunicações necessárias.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000074-39.2012.4.03.6006/MS

2012.60.06.000074-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : LAIANE RIBEIRO DE SOUZA
ADVOGADO : MS013635 FRANCISCO ASSIS DE OLIVEIRA ANDRADE (Int.Pessoal)
APELANTE : TATIANA DA SILVA MARTINEZ
ADVOGADO : MS014929 FABIOLA PORTUGAL RODRIGUES CARAMIT (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justiça Publica
No. ORIG. : 00000743920124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Tendo em vista o teor da petição de fl. 260, oficie-se à Defensoria Pública da União solicitando a nomeação de defensor público em favor da apelante Laiane Ribeiro de Souza com vistas ao julgamento do recurso.

Arbitro os honorários advocatícios em favor do requerente Francisco Assis de Oliveira Andrade, OAB/MS nº 13635 no valor máximo da Tabela I da Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2015.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0001127-75.2014.4.03.6106/SP

2014.61.06.001127-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : DEA MARIA CANHETTI DE SOUZA
ADVOGADO : SP244787 ADRIANO PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Justiça Publica
No. ORIG. : 00011277520144036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Considerando o v. acórdão proferido pela e. Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça nos autos do recurso ordinário em *habeas corpus* n. 52.475-SP, declarando extinta a punibilidade da ora garante pela consumação da prescrição da pretensão executória, com trânsito em julgado em 27/02/2015, conforme as cópias em anexo, **julgo prejudicado** o presente recurso, nos termos do artigo 33, XII do Regimento Interno desta Corte.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39202/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013315-66.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.013315-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : WILLEM CHRISTOFFEL KENNEDY reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00133156620114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fl. 398: Acolho o parecer do Ministério Público Federal (fls. 404/406), e o faço para indeferir o pedido de restituição do passaporte apreendido nos presentes autos.

Prejudicado o requerimento formulado haja vista a expedição de ofício ao Ministério da Justiça à fl. 401.

Oportunamente, à vista do trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 14443/2015

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0006976-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006976-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
REQUERENTE : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro(a)
REQUERIDO(A) : ANTONIO FREIRE DE GUSMAO espólio e outro(a)
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA
REPRESENTANTE : CARMEM MACHADO FREIRE
No. ORIG. : 00294263220044036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MEDIDA CAUTELAR. Medida cautelar. Julgamento da ação principal. CPC, art. 808, III. Perda de objeto.

1. O art. 808, inciso III, dispõe sobre a medida cautelar quando extinto o processo principal.
2. Tendo em vista que a ação cautelar é sempre dependente do processo principal e visa apenas garantir a eficácia da futura prestação jurisdicional, extinta a ação principal fica prejudicada aquela.
3. Medida cautelar extinta sem resolução do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir a medida cautelar sem resolução do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027704-66.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.027704-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MARIO PEREIRA MAURO CIA LTDA
ADVOGADO : SP212398 MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES e outro
INTERESSADO : TRENTO INVESTIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP234186 ANTONIO GAVA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00277046620084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO.

1. A concessão de efeitos infringentes aos embargos é admitida peja jurisprudência, desde que intimada a parte contrária para manifestação (STJ, EREsp n. 1070698, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20.02.13, TRF da 3ª Região, REO n. 1999.61.00.027553-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 21.09.09).
2. Não se verifica ofensa ao art. 515 do Código de Processo Civil e ao princípio do duplo grau de jurisdição, uma vez que a arrematante Trento Investimentos deduziu, em sede de contrarrazões, as matérias referidas nos arts. 520, V, e 694, *caput* e § 1º, I, do Código de Processo Civil, e na Súmula n. 331 do Superior Tribunal de Justiça, ou seja, manifestou-se sobre os efeitos da apelação contra sentença que julga embargos à arrematação, sobre a matéria devolvida ao Tribunal, a validade do auto de arrematação e a possibilidade de execução do julgado.
3. A afirmação de que o imóvel teria sido vendido com lucro de mais de 600% não tem o condição de infirmar a decisão embargada, no sentido de que "o executado não interpôs recurso em tempo hábil contra a decisão do MM. Juízo *a quo*, proferida em 10.07.08, que determinou a intimação das datas das praças (fl. 226), bem como contra a decisão que, em 23.09.98, indeferiu a reavaliação do bem penhorado (fl. 228)".
4. A venda com lucro do imóvel e a ausência de declaração do valor pela arrematante não permite concluir que tenha agido de má-fé (CPC, art. 17, V), a qual não se presume. O aperfeiçoamento da arrematação que a embargante afirma ter ocorrido por valor irrisório e com dano à empresa e a seu administrador decorre da circunstância de não terem sido por ela interpostos os recursos pertinentes. A execução fiscal teve regular prosseguimento, malgrado o oferecimento de embargos à arrematação, sem que a ora embargante adotasse efetivas medidas judiciais para obstar a praça pública.
5. Em face da preclusão que decorre da ausência de impugnação das decisões em tempo oportuno, resta prejudicada a análise da possibilidade de nova avaliação do bem sob o fundamento de fundada dúvida sobre o valor a ele atribuído.
6. Portanto, não se entrevê qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, mas apenas o inconformismo com o resultado do julgado.
7. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0083069-22.1992.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
 INTERESSADO(A) : União Federal
 ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
 EMBARGANTE : ANGELA SOARES ALVES e outros. e outros(as)
 ADVOGADO : SP008968 HAMILTON ERNESTO ANTONINO R PROTO e outro(a)
 No. ORIG. : 92.00.83069-2 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Inicialmente afastado a alegação de nulidade. Determina o art. 245, *caput*, do Código de Processo Civil que a "nulidade dos atos deve ser alegada na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos, sob pena de preclusão". Não tendo a parte suscitado a questão de nulidade em tais termos, força convir, não pode ser ela acolhida, tendo em vista sua preclusão. Nesse quadro, embora somente agora (após o julgamento da apelação da ré) lamentem a falta de intimação para apresentar as contrarrazões e eventual recurso adesivo, confira-se que os autores fizeram carga dos autos (cf. 774 e 784) e requereram a prioridade no andamento do feito (fls. 786/787), antes mesmo da determinação da remessa dos autos a este Tribunal (fl. 789). E, tampouco, nesta sede, suscitaram tal nulidade, não obstante os pedidos de prioridade (cf. fls. 809, 820). Ademais, a caracterização de nulidade processual exige a demonstração de efetivo prejuízo à parte a quem aproveita, situação que não restou demonstrada, dado que os atos processuais não são meras formalidades destituídas de finalidade prática (CPC, art. 249, § 1º).
4. No mais, patente o inconformismo de natureza infringente dos autores, tendo em vista que restou destacada a necessidade de comprovação que relacione cada autor, a um local de atividade, em certo período de tempo (no caso, a partir de outubro de 1989), situação que não restou demonstrada. Foi destacado que alguns autores lograram comprovar a atividade e local, mas em período diverso daquele que fundamenta a pretensão. Por outro lado, registre-se que o laudo de fls. 220/280 descreve as atividades desenvolvidas nos locais que indica, sendo necessário especificar em qual setor cada um dos autores desenvolviam suas atividades. Reitere-se que para fazer jus ao adicional de periculosidade, deve ser comprovada a exposição de forma habitual e permanente a substâncias nocivas ou com risco de vida, no período e local indicados, conforme estabelece o art. 68 da Lei n. 8.112/90, c. c. o art. 12 da Lei n. 8.270/91, situação que não lograram os autores demonstrar.
5. Embargos de declaração dos autores não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.
 Andre Nekatschalow
 Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010662-90.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010662-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
 EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro(a)
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
 INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : EDUARDO DE ALMEIDA FERRARI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP091945 DENISE DO CARMO RAFAEL SIMOES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
INTERESSADO : GREMIO DESPORTIVO CANTO DO RIO DO ITAIM
ADVOGADO : SP165346 ALINE FORSTHOFER e outro(a)
INTERESSADO : PARANAPANEMA S/A
ADVOGADO : SP098709 PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES e outro(a)
SUCEDIDO(A) : URBATEC URBANIZACAO E TECNICA EM CONSTRUCAO S/A
: NOSSA SENHORA DO BOM PARTO CONSTRUTORA E ADMINISTRADORA S/A

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada um dos réus, considerando-se a inexistência de condenação, o disposto no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e os padrões usualmente aceitos na jurisprudência. Portanto, não se verifica ofensa aos critérios do § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil, apreciados de modo equitativo.
4. O percentual da multa foi reduzido para 0,3% do valor da causa, considerado suficiente para atender ao disposto no art. 18, *caput*, do Código de Processo Civil.
5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033616-44.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.033616-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : JOSE LUIZ VILLELA ESPINDOLA
ADVOGADO : SP131825 WASHINGTON EDUARDO PEROZIM DA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00336164420084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Não basta a transferência da propriedade perante o Registro de Imóveis, sendo necessária também sua comunicação ao Serviço de Patrimônio da União - SPU para que se aperfeiçoe validamente a transferência da responsabilidade pelo pagamento da chamada taxa de ocupação (TRF da 3ª Região, ED em AC n. 2008.03.99.004648-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 11.10.10)..
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016812-48.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.016812-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SAMUEL DOS SANTOS
ADVOGADO : MIRELLA MARIE KUDO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00168124820114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL PREVISTO NO CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EEREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).

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

3. A partir da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, por força do seu art. 5º, *caput*, tornou-se admissível nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Essa disposição foi reproduzida no art. 5º, *caput*, da Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01. Theotonio Negrão anota que a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, nos termos do estabelecido pelo art. 4º do Decreto n. 22.626, de 07.04.33 (Lei da Usura), é aplicável também às instituições financeiras, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Aduz que esse preceito deve ser harmonizado com a vigência da Medida Provisória n. 2.170-36/01, lembrando que o art. 591 do Novo Código Civil permite a capitalização anual (NEGRÃO, Theotonio, *Código Civil e legislação civil em vigor*, 26ªed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 1.121, nota n. 1 o art. 4º). Para os efeitos do art. 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça assim se manifestou: "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada" e "A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada de forma expressa e clara. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada" (STJ, REsp n. 973.827, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 08.08.12, para fins do art. 543-C do CPC).

4. Embargos de declaração recebidos como agravo legal e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração interpostos como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015120-19.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015120-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : SP191390 ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA e outro
APELADO(A) : IRMAOS PRETO TERRAPLANAGEM LTDA e outros
: SEBASTIAO PRETO DE GODOI
: JOAO BATISTA PRETO DE GODOI
ADVOGADO : SP164702 GISELE CRISTINA CORRÊA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00151201920084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL PREVISTO NO CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EEREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).
2. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
3. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a comissão de permanência, que incide no caso de descumprimento do contrato, é inacumulável com a correção monetária, a multa contratual e os juros remuneratórios e moratórios.
4. "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras", reza a Súmula n. 297 do Superior Tribunal de Justiça. Embora aplicável aos negócios bancários, o Código de Defesa do Consumidor somente enseja a declaração de abusividade dos juros mediante análise casuística, verificando-se se a taxa discrepa de modo substancial a taxa média do mercado na praça do investimento, considerando-se, ainda, o risco envolvido na operação (REsp n. 420.111-RS, Rel. Min. Ari Pargendler, maioria, j. 12.03.03, DJ 06.10.03, p. 202).
5. A apelante limitou-se a apresentar alegações genéricas, não demonstrou qualquer irregularidade capaz de evidenciar vício na autonomia da vontade. Desse modo, não há o que se falar em cobrança indevida e revisão contratual, por se tratar de uma execução legal.
6. Embargos de declaração recebidos como agravo legal e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração interpostos como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048701-65.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048701-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO(A) : CIA AMERICANA INDL/ DE ONIBUS massa falida
ADVOGADO : SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS
SINDICO : ORLANDO GERALDO PAMPADO
ADVOGADO : SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00099-4 A Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

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

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. A sentença acolheu o laudo pericial que concluiu pelo pagamento dos valores cobrados: Isto porque, conforme concluiu o perito, no laudo pericial realizado, houve o pagamento dos valores objeto das execuções, e ainda a maior, através dos acordos realizados e homologados pela Justiça do Trabalho. Assim sendo, e considerando não ter havido efetiva impugnação aos termos do laudo, por nenhuma das partes, deve ser o trabalho acolhido, reconhecendo a inexigibilidade das dívidas e determinando-se o encerramento das execuções fiscais. (fl. 2.189) Entretanto, os pagamentos foram posteriores a entrada em vigor da Lei n. 9.491/97, que veda tal prática, visto que o período da dívida é de novembro de 1998 a dezembro de 2000, conforme planilha elaborada pelo perito judicial (fls. 2.129/2.141). Verifica-se, desse modo, que todos os acordos trabalhistas foram realizados na vigência da Lei n. 9.491/97, que alterou o art. 18 da Lei n. 8.036/90 para vedar o pagamento direto ao empregado da parcela referente ao FGTS. Assim, os pagamentos realizados de forma ilegal não podem obstar o prosseguimento da execução fiscal.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000160-53.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000160-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARIA APARECIDA FERREIRA SANTOS
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO : SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001605320114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL PREVISTO NO CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).

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

3. A partir da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, por força do seu art. 5º, *caput*, tomou-se admissível nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Essa disposição foi reproduzida no art. 5º, *caput*, da Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01. Theotonio Negrão anota que a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, nos termos do estabelecido pelo art. 4º do Decreto n. 22.626, de 07.04.33 (Lei da Usura), é aplicável também às instituições financeiras, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Aduz que esse preceito deve ser harmonizado com a vigência da Medida Provisória n. 2.170-36/01, lembrando que o art. 591 do Novo Código Civil permite a capitalização anual (NEGRÃO, Theotonio, *Código Civil e legislação civil em vigor*, 26ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 1.121, nota n. 1 o art. 4º). Para os efeitos do art. 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça assim se manifestou: "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada" e "A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada de forma expressa e clara. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada" (STJ, REsp n. 973.827, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 08.08.12, para fins do art. 543-C do CPC).

4. Embargos de declaração recebidos como agravo legal e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração interpostos como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39237/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011846-90.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.011846-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : MAURO MENDES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP332345 VITOR DIAS BRUNO e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
EXCLUÍDO(A) : FRANCISCO ANTONIO MONTEIRO FARIAS
No. ORIG. : 00118469020124036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Trata-se de recursos de apelação criminal interpostos, respectivamente, pelo Ministério Público Federal e por Mauro Mendes de Araújo contra a sentença de fls. 307/311, que condenou o acusado a 1 (um) ano de reclusão, regime inicial aberto, pela prática do delito do art. 334, § 1º, "c" e "d", do Código Penal, com a redação anterior à Lei n. 13.008/14.

O acusado manifestou desejo de apresentar razões nessa instância, a teor do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (fl. 367).

O Ilustre Procurador Regional da República Orlando Martello requereu a intimação da defesa para apresentar as razões recursais e, após, o envio dos autos à primeira instância para oferecimento das contrarrazões (fl. 377).

Decido.

Intime-se a defesa do acusado para que apresente razões recursais.

Oferecidas razões de apelação, encaminhem-se os autos à primeira instância para apresentação de contrarrazões pelo Ministério Público Federal e, com a sobrevinda destas, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Após, retornem

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000017-55.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.000017-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : APARECIDO CACIATORE
ADVOGADO : SP059376 MARCOS APARECIDO DE TOLEDO e outro(a)
APELANTE : RONALDO APARECIDO MAGANHA
ADVOGADO : SP098175 MARIO ANDRE IZEPPE e outro(a)
APELADO(A) : Justiça Pública
EXTINTA A PUNIBILIDADE : JOSE APARECIDO DE MORAIS
No. ORIG. : 00000175520024036108 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fls. 916/919: Tendo em vista o caráter infrigente dos embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal, dê-se vista às Defesas dos réus Aparecido Caciatore e Ronaldo Aparecido Maganha.
Após, tomem os autos conclusos.[Tab]

São Paulo, 14 de setembro de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0021133-54.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.021133-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO
PACIENTE : DANILO FLUMINHAN reu/ré preso(a)
: WENDERSON DO ESPIRITO SANTO CUNHA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
INVESTIGADO(A) : GILSON CORONEL DOS SANTOS
: JEFFERSON DA SILVA NAVARRO ROSAS
: ADRIANO AJONAS
: MAIKON WILLIAN OLIANO
No. ORIG. : 00009059120154036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, em favor de Danilo Fluminhan e Wenderson do Espírito Santo Cunha, pleiteando a concessão de liberdade provisória aos pacientes (fls. 2/22).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) os pacientes foram presos em flagrante em 08.04.15, juntamente com Maikon Willian Oliano, Jefferson da Silva Navarro Rosas, Gilson Coronel Santos, Edimar dos Santos e Adriano Ajonas, pela prática dos delitos de associação criminosa e de contrabando (tipificados, respectivamente, nos arts. 288 e 334-A, ambos do Código Penal), em razão da apreensão de cigarros de origem estrangeira;
- b) o paciente Wenderson conduzia um caminhão carregado com cigarros de origem estrangeira, tendo admitido durante interrogatório que recebeu R\$ 8.000,00 (oito mil reais) para transportar cigarros de origem estrangeira;
- c) o paciente Danilo conduzia um veículo atuando como batedor para caminhão carregado com cigarros de origem estrangeira, tendo admitido durante interrogatório que recebeu R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais) pelo serviço;
- d) o MM. Juízo *a quo* converteu a prisão em flagrante em preventiva, com relação aos investigados Gilson Coronel Santos, Danilo Fluminhan e Wenderson do Espírito Santo Cunha, bem como arbitrou fiança no valor de 20 (vinte) salários mínimos (R\$ 15.760,00) em favor dos investigados Maykon Willian Oliano e Jefferson da Silva Navarro Rosas (fls. 92/99);
- e) o primeiro pedido de liberdade provisória dos pacientes foi indeferido na primeira instância (fls. 154/159), decisão posteriormente confirmada por este Tribunal;
- f) os pacientes estão presos há mais de 5 (cinco) meses e a audiência na qual serão ouvidas as testemunhas foi designada para 10.11.15, o que configura excesso de prazo, uma vez que a sentença só será proferida ao término da instrução, que não se dará antes de 9 (nove) meses contados desde as prisões em flagrante;
- g) o Juízo *a quo* indeferiu o pedido de revogação das prisões, por entender que os requisitos estão preenchidos e que não se está configurado o excesso de prazo, uma vez que o processo tramita normalmente (fls. 616/617);

Foram colacionados documentos às fls. 23/619.

Decido.

Excesso de prazo . Princípio da razoabilidade. Aplicabilidade. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).

Liberdade provisória. Contrabando. Descaminho. Reiteração da prática delitiva. Inadmissibilidade. A jurisprudência é no sentido de que a reiteração da prática delitiva de agente detido por contrabando ou descaminho autoriza a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública. Precedentes do STJ (5ª Turma, REsp n. 993.562, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, unânime, j. 28.08.08, DJE 17.11.08; 5ª Turma, HC n. 97.620, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 01.04.08, DJE 28.04.08 e 5ª Turma, HC n. 93.129, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 06.03.08, DJE 07.04.08).

Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o

acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva. Esse entendimento é aplicável ao delito de descaminho e de contrabando (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01; RHC n. 21.948, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, unânime, j. 25.10.07).

Do caso dos autos. A impetrante pleiteia a soltura dos pacientes, tendo em vista excesso de prazo no processamento da Ação Penal n. 0000905-91.2015.403.6003, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Três Lagoas (MS), na qual se apura a prática dos delitos do arts. 288 e 334-A, do Código Penal.

Não se entrevê o alegado constrangimento ilegal. Em sede de cognição sumária, o impetrante não trouxe elementos que descaracterizem a presença dos requisitos do art. 312 do Código Penal.

Os pacientes, juntamente com Maikon William Oliano, Jefferson da Silva Navarro Rosas, Gilson Coronel Santos, Edimar dos Santos e Adriano Ajonas, pela prática dos delitos de associação criminosa e de contrabando, em razão da apreensão de cigarros de origem estrangeira, foram presos em flagrante em 08.04.15, pelo transporte de cigarros de origem estrangeira (fls. 30/59).

O MM. Juízo *a quo* entendeu presentes os requisitos da prisão cautelar em relação aos pacientes, convertendo sua prisão em flagrante em prisão preventiva:

Em relação aos réus Wenderson do Espírito Santo Cunha, Danilo Fluminhan e Gilson Coronel Santos, há informações nos autos que indicam a necessidade da manutenção do recolhimento à prisão, mediante conversão da prisão em flagrante em preventiva.

Com efeito, tenho como possível valorar a informação de passagens policiais ou ações penais em curso colhida durante o interrogatório, porquanto prestada espontaneamente, além de ser atinente à qualificação pessoal e não aos fatos que resultaram na prisão dos indiciados.

(...)

Danilo afirmou perante a autoridade policial já ter sido preso em 2011 por contrabando de cigarros na cidade de Maracaju/MS, atuando na ocasião como batedor de carretas de cigarro naquela região, do que se deflui reiteração criminosa em delitos de mesma natureza, revelando a possibilidade, de uma vez solto, continuar praticando delitos.

(...)

Assim, tenho presente o "periculum libertatis", consistente no receio concreto de abalo à ordem pública em caso de sua soltura dos indiciados Wenderson do Espírito Santo Cunha, Danilo Fluminhan e Gilson Coronel Santos.

(...)

Diante do exposto, converto a prisão em flagrante em prisão preventiva, nos moldes do artigo 310, II, CPP, em relação aos indiciados Wenderson do Espírito Santo Cunha, Danilo Fluminhan e Gilson Coronel Santos.

(fls. 92/99)

A decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória foi proferida nos seguintes termos:

Gilson Coronel dos Santos, Danilo Fluminhan e Wenderson do Espírito Santo Cunha, qualificados nos autos de prisão em flagrante, requereu a revogação da prisão preventiva, alegando que os motivos ensejadores de tal decreto já não mais subsistem. Argumenta que foram denunciados pela prática do crime do Artigo 334-A do CP, do que decorre que, ainda que condenados, poderão cumprir a pena em regime aberto ou semi-aberto. Alega que o juízo da Comarca de Paranaíba/MS designou o dia 10/11/2015 para a oitiva das testemunhas arroladas pela acusação, tornando a prisão ilegal em razão do excesso de prazo para a formação da culpa, sem que a defesa tenha dado causa. Sustenta que o procedimento ordinário deve completar-se em 81 (oitenta e um) dias, a contar da prisão do agente. Afirma que estão presos há mais de 120 dias e contarão com mais de 210 dias de prisão até que a audiência para a oitiva das testemunhas da acusação ocorra.

O MPF opinou contrariamente, alegando que não se vislumbra que houve desidiosa ou prolongação injustificada na condução do processo por este juízo ou pelo próprio parquet. Salaria que há que se observar as peculiaridades de cada causa para aferição da razoabilidade acerca do andamento processual. Ressalta que foram apresentados diversos pedidos de revogação da prisão preventiva pelos réus, de modo que se verifica que a própria defesa tem contribuído para a morosidade no andamento processual. Observou que o rito está seguindo seu curso normalmente, tendo sido a denúncia oferecida dia 7/5/2015 (fls. 258/266), a peça acusatória recebida em 11/5/2015, e expedida carta precatória para a oitiva das testemunhas da acusação em julho de 2015 (fl. 454). Acrescenta que a presente ação penal não se apresenta em condições normais, porque são sete os denunciados, o que contribui para a complexidade da demanda. Por fim, salienta que a prisão dos réus é necessária para a garantia da ordem pública.

É o relatório.

Primeiramente, observo que este juízo formou convencimento em decisões anteriores (fls. 68/75 destes autos; fls. 133/135 dos autos n° 0000975-11.2015.403.6003; fls. 118/120 dos autos n° 0000974-26.2015.403.6003; e fls. 54/56 dos autos n° 0000976-93.2015.403.6003) acerca da conduta reiterada dos requerentes na prática de delitos da mesma natureza, havendo receio concreto de abalo à ordem pública com a soltura dos denunciados, somado ao fato de o contexto das prisões ter evidenciado atuação conjunta com os demais presos na realização de transporte de carga de cigarros estrangeiros.

De outra parte, também verifico que o decurso do tempo, por si só, não dá ensejo à reconsideração do decreto de prisão, uma vez que a marcha processual encontra-se regular, não havendo que se cogitar em constrangimento ilegal, uma vez que atendidos os princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

Para o reconhecimento do excesso de prazo, que se trata de medida excepcional, há que se observar no caso concreto três critérios: 1) complexidade do caso; 2) o comportamento da parte 3) o comportamento das autoridades judiciárias.

Todos os atos necessários para o andamento processual que incumbe a este juízo foram praticados em tempo regular, com o fim de impulsionar devidamente o feito. Nesse mister, como bem observou o MPF, a denúncia foi oferecida dia 7/5/2015 (fls. 258/266), a peça acusatória foi recebida em 11/5/2015, e expedida carta precatória para a oitiva das testemunhas da acusação em julho de 2015 (fl. 454).

Assim, não verifico mora processual decorrente da inércia do Poder Judiciário, que configure constrangimento ilegal por excesso de prazo, visto que o prazo para conclusão da instrução processual não tem natureza absoluta, encontrando-se a tramitação do feito dentro dos limites da razoabilidade.

Diante do exposto, uma vez mantido o contexto fático que motivou a decretação da prisão preventiva, e por não vislumbrar excesso de prazo na condução do feito, rejeito o pedido de revogação da prisão preventiva/relaxamento de prisão.

Intimem-se.

(fls. 616/617)

Sem prejuízo de uma análise mais detida quando do julgamento do mérito deste *habeas corpus*, não é caso de acolher-se o pleito liminar. Os pacientes conduziam veículos atuando como batedor (Danilo) e motorista (Wenderson) de caminhão carregado com significativa quantidade de cigarros de origem estrangeira, sem a respectiva documentação legal e acompanhados de diversos outros veículos e agentes, o que é indício de que participam de organização criminosa.

Considerando a indubitosa ocorrência do crime e a presença de suficientes indícios de autoria, evidenciados pela prisão em flagrante delito, não se verifica constrangimento ilegal na segregação cautelar, que atende aos requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, especialmente a garantia da ordem pública.

Note-se, também, que as penas máximas previstas para os delitos imputados aos pacientes autorizam a decretação da custódia cautelar, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.

Como apontado pela Procuradoria Regional da República às fls. 613/614v. e pelo Juízo *a quo* na decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória, o processo tramita normalmente, com todos os seus atos sendo realizados em tempo regular.

Ademais, Danilo responde a outro processo criminal perante a 2ª Vara Federal de Ponta Porã (MS) pela prática do mesmo delito, e Wenderson responde a outro processo criminal perante o Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso, pela prática dos crimes dos arts. 288, parágrafo único, 157, § 2º, I e II, c.c o art. 14, II, todos do Código Penal, bem como do art. 16, da Lei n. 10.826/06 (fls. 41/44), no qual foi condenado em decisão ainda objeto de recurso à pena de 7 (sete) anos e 3 (três) meses de reclusão.

A jurisprudência é firme no sentido de que a reiteração da prática delitiva de agente detido por contrabando ou descaminho autoriza a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública.

Ressalte-se que, mesmo se estivessem preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, estão presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal para a manutenção da custódia cautelar do paciente, necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.

Tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 319), de modo que decretação da prisão preventiva é medida que se impõe (CPP, art. 282, caput, II, c. c. § 6º).

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0020986-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020986-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA
: IVAN GABRIEL ARAUJO DE SOUZA
PACIENTE : FABIO CESAR CARDOSO DE MELLO
: PAULO SERGIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP131677 ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
CO-REU : RENATO PEREIRA JUNIOR
: RICARDO ALVES DOS PASSOS
: JOAQUIM HORACIO PEDROSO NETO
: ADELNICE RODRIGUES DOS SANTOS
: RENATO DELGADO GARCIA
: EUDES JOSE ALECRIM
: ERIK BRANCO CUBERO
: MAURICIO DO NASCIMENTO SILVA
: ENEIDE SOUZA ALECRIM
: MARCOS AGOSTINHO PAIOLI CARDOSO
No. ORIG. : 00018970320154036181 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Antonio Celso Galdino Fraga e Ivan Gabriel Araújo de Souza em favor de **Fabio Cesar Cardoso de Mello** e **Paulo Sérgio dos Santos** para a revogação da medida cautelar de suspensão do exercício da função

pública decretada nos Autos nº 0001897-03.2015.4.03.6181, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Osasco/SP ou, alternativamente, para a realocação aos cargos de origem, para os quais foram empossados.

Os impetrantes alegam, em síntese, que (fls. 2/30):

- a) os pacientes foram denunciados pela prática de crimes previstos na Lei de Licitações, por supostas fraudes em certames realizados pela Prefeitura Municipal de Cotia/SP;
- b) não estão presentes os requisitos legais para a decretação da suspensão da função pública, de modo que os pacientes sofrem constrangimento ilegal e deve a medida ser revogada;
- c) alternativamente, devem os pacientes ser realocados para os cargos de origem, sendo que tal medida atende aos interesses públicos, pois a Prefeitura Municipal de Cotia/SP continuaria pagando os vencimentos dos cargos originários e receberia a contraprestação consistente na prestação de serviços;
- d) a manutenção dos pacientes no exercício de seus cargos originários está em consonância com o princípio da dignidade da pessoa humana, que pressupõe a impossibilidade de se proibir alguém de exercer atividade laboral.

Foram juntados documentos de fls. 31/226.

É o relatório.

Decido.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Consta dos autos que o Tribunal de Contas da União identificou irregularidades ocorridas em procedimentos licitatórios realizados pela Prefeitura Municipal de Cotia/SP, cujo objeto era o abastecimento e operacionalização dos processos de logística de armazenamento, distribuição e na dispensa de medicamentos e de materiais médicos, odontológicos e hospitalares.

A partir disto, investigações policiais constataram a existência de organização criminoso voltada para a prática de fraudes a licitações, envolvendo servidores públicos municipais e empresários, com evidente restrição à competitividade e prejuízo à economicidade, por meio da aquisição de produtos e serviços com preços superfaturados.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra os pacientes e outras 10 (dez) pessoas pela prática de crimes previstos na Lei de Licitações (fls. 106/157).

Ao oferecer a peça acusatória, o órgão ministerial requereu a suspensão da função pública de **Fábio César Cardoso de Mello** de Secretário Municipal de Comunicação e do cargo de **Paulo Sérgio dos Santos** de Diretor de Contabilidade, em razão do risco de comprometimento da efetividade da tutela jurisdicional, tendo em vista que os pacientes utilizaram sua função pública para a prática de crimes contra a Administração Pública pela qual deveriam zelar (fls. 222/226).

A autoridade coatora recebeu a denúncia e decretou a medida cautelar alternativa de suspensão da função pública por tempo indeterminado.

Considerou que, se mantidos em suas atividades, os pacientes não teriam dificuldade em voltar a delinquir e que, em razão de seu grau hierárquico, poderiam influenciar outros servidores que possivelmente testemunhariam sobre os fatos investigados (fls. 98/104).

Não vislumbro constrangimento ilegal na fixação da medida de suspensão do exercício de função pública.

Com efeito, os fatos imputados na denúncia dizem respeito diretamente à suposta atuação irregular dos pacientes no cumprimento de suas obrigações funcionais.

Portanto, restou demonstrado o justo receio da utilização dos cargos públicos dos pacientes para a prática de infrações penais, nos exatos termos do inciso VI do artigo 319 do Código de Processo Penal, razão pela qual a medida aplicada é razoável, adequada e necessária e evitará a reiteração delitiva (artigo 282, *caput*, I e II, do CPP).

Ademais, o direito constitucional ao livre exercício de atividade laborativa (art. 6º da Constituição Federal) não pode se sobrepor ao interesse público da efetividade da prestação jurisdicional penal nem aos princípios da moralidade e da efetividade (art. 37, *caput*, da Constituição Federal).

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de liminar.

Requistem-se informações à autoridade impetrada,

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer (art. 180, *caput*, RITRF da 3ª Região).

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0021292-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021292-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE	: PATRICIA MACHADO
PACIENTE	: ADELNICE RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP189880 PATRÍCIA MACHADO e outro(a)
CODINOME	: ALDENICE RODRIGUES DOS SANTOS
IMPETRADO(A)	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
CO-REU	: RENATO PEREIRA JUNIOR
	: RICARDO ALVES DOS PASSOS
	: JOAQUIM HORACIO PEDROSO NETO

: FABIO CESAR CARDOSO DE MELLO
: PAULO SERGIO DOS SANTOS
: RENATO DELGADO GARCIA
: EUDES JOSE ALECRIM
: ERIK BRANCO CUBERO
: MAURICIO DO NASCIMENTO SILVA
: ENEIDE SOUZA ALECRIM
: MARCOS AGOSTINHO PAIOLI CARDOSO
No. ORIG. : 00018970320154036181 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Patrícia Machado em favor de **Aldenice Rodrigues dos Santos** para a revogação da medida cautelar de suspensão do exercício da função pública decretada nos Autos nº 0001897-03.2015.4.03.6181, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Osasco/SP ou, subsidiariamente, para a realocação.

A impetrantes alega, em síntese, que (fls. 2/5):

a) a paciente foi denunciada pela prática de crimes previstos na Lei de Licitações (art. 96, I, IV e V, c. c. o art. 84, §2º, por cinco vezes, art. 92 c. c. o art. 84, §2º, todos da Lei nº 8.666/93 e art. 288 do Código Penal), por supostas fraudes em certames realizados pela Prefeitura Municipal de Cotia/SP;

b) não estão presentes os requisitos legais para a decretação da suspensão da função pública, de modo que a paciente sofre constrangimento ilegal e deve a medida ser revogada;

c) somente após a análise do preenchimento ou não dos requisitos da prisão preventiva é possível verificar a possibilidade de substituição da prisão por medida cautelar alternativa;

d) deve, alternativamente, ser declarado o direito ao recebimento de salário e a realocação da paciente em outra função.

Foram juntados documentos de fls. 6/82/226.

É o relatório.

Decido.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Consta dos autos que o Tribunal de Contas da União identificou irregularidades ocorridas em procedimentos licitatórios realizados pela Prefeitura Municipal de Cotia/SP, cujo objeto era o abastecimento e operacionalização dos processos de logística de armazenamento, distribuição e na dispensa de medicamentos e de materiais médicos, odontológicos e hospitalares.

A partir disto, investigações policiais constataram a existência de organização criminoso voltada para a prática de fraudes a licitações, envolvendo servidores públicos municipais e empresários, com evidente restrição à competitividade e prejuízo à economicidade, por meio da aquisição de produtos e serviços com preços superfaturados.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra a paciente e outras 11 (onze) pessoas pela prática de crimes previstos na Lei de Licitações (fls. 23/74).

Ao oferecer a peça acusatória, o órgão ministerial requereu a suspensão de **Aldenice Rodrigues dos Santos** do cargo de Chefe de Licitação em razão do risco de comprometimento da efetividade da tutela jurisdicional, tendo em vista que a paciente utilizou-se de sua função pública para a prática de crimes contra a Administração Pública pela qual deveriam zelar (fls. 222/226).

A autoridade coatora recebeu a denúncia e decretou a medida cautelar alternativa de suspensão da função pública por tempo indeterminado. Considerou que, se mantidos em suas atividades, a paciente não teria dificuldade em voltar a delinquir e que, em razão de seu grau hierárquico, poderia influenciar outros servidores que possivelmente testemunhariam sobre os fatos investigados (fls. 76/82).

Não vislumbro constrangimento ilegal na fixação da medida de suspensão do exercício de função pública.

Com efeito, os fatos imputados na denúncia dizem respeito diretamente à suposta atuação irregular da paciente no cumprimento de suas obrigações funcionais.

Portanto, restou demonstrado o justo receio da utilização do cargo público da paciente para a prática de infrações penais, nos exatos termos do inciso VI do artigo 319 do Código de Processo Penal, razão pela qual a medida aplicada é razoável, adequada e necessária e evitará a reiteração delitiva (artigo 282, *caput*, I e II, do CPP).

Ademais, o direito constitucional ao livre exercício de atividade laborativa (art. 6º da Constituição Federal) não pode se sobrepor ao interesse público da efetividade da prestação jurisdicional penal nem aos princípios da moralidade e da efetividade (art. 37, *caput*, da Constituição Federal).

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de liminar.

Requistem-se informações à autoridade impetrada,

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer (art. 180, *caput*, RITRF da 3ª Região).

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0020238-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020238-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA
PACIENTE : CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00066846120044036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente *habeas corpus* foi impetrado por Carlos Roberto Pereira Dória, em nome próprio, à vista do constrangimento ilegal decorrente do cumprimento da pena aplicada na Ação Penal n. 0006684-61.2004.4.03.6181 (antigo n. 2004.61.81.006684-7), estando prescrita a pretensão punitiva (fls. 2/12).

Intimada a Defensoria Pública da União para apresentar as razões técnicas do pedido (fl. 20), esta informou que "não vislumbra a existência de interesse do réu no prosseguimento do *Habeas Corpus*, uma vez que já foi reconhecida a extinção da punibilidade em relação ao delito da Ação Penal n. 0006684-61.2004.4.03.6181" (fl. 25), anexando extrato de movimentação do referido processo do sistema informatizado da Justiça Federal de primeira instância (fl. 28).

Decido.

Considerando que já foi declarada extinta a punibilidade do acusado Carlos Roberto Pereira Dória pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, na Ação Penal n. 0006684-61.2004.4.03.6181 (antigo n. 2004.61.81.006684-7), não se verifica o interesse de agir, restando prejudicado o presente *writ*.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o *habeas corpus*, com fundamento no art. 33, XII, c. c. art. 187, ambos do Regimento Interno desta Corte.

Comunique-se. Intime-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0021260-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021260-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : PAULO ROBERTO DE MENDONCA SAMPAIO
PACIENTE : GERALDO ASSIS DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP233211 PAULO ROBERTO DE MENDONÇA SAMPAIO e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00008234620154036137 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Paulo Roberto de Mendonça Sampaio, em favor de **Geraldo Assis de Oliveira**, para a revogação da prisão preventiva decretada contra o paciente nos Autos nº 0000823-46.2015.4.03.6137, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Andradina/SP.

O impetrante alega, em síntese, que (fls. 2/10):

- o paciente foi preso em flagrante, em 30/08/2015, pela prática do crime previsto no artigo 334-A do Código Penal, porque transportava 248 (duzentos e quarenta e oito) pacotes de cigarros supostamente de origem estrangeira;
- ausentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, deve ser revogada a prisão preventiva;
- o paciente é primário, possui residência fixa e exerce ocupação lícita.

Foram juntados aos autos documentos (fls. 11/53).

É o relatório.

Decido.

O pedido comporta indeferimento liminar.

O artigo 188, *caput*, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região estabelece que, quando o pedido deduzido em *habeas corpus* for incabível ou for reiteração de outro com os mesmos fundamentos, o Relator o indeferirá liminarmente.

No caso, esta impetração é reiteração do pedido deduzido no *Habeas Corpus* nº 0020445-92.2015.4.03.0000, distribuído à minha relatoria em 03/09/2015.

Neste primeiro *habeas corpus*, o impetrante pleiteou em favor de **Geraldo Assis de Oliveira** a revogação da prisão preventiva decretada nos Autos nº 0000823-46.2015.4.03.6137, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Andradina/SP ou a aplicação de medida cautelar trâmite perante diversa da prisão, bem como a realização de audiência de apresentação.

Anoto que, em 04/09/2014, proferi decisão denegatória de liminar.

Por esses fundamentos, **indefiro liminarmente** o presente *habeas corpus*, nos termos do artigo 188, *caput*, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se e arquivem-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 14445/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014016-89.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.014016-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MARIA DELURDES DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP360449 RODRIGO EDUARDO MARIANO
INTERESSADO : AURINHA DE JESUS
ADVOGADO : SP165429 BEATRIZ PUGLIESE BARBULIO e outro(a)
No. ORIG. : 00140168920084036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Não há obscuridade, contradição ou omissão no acórdão embargado, não sendo necessário que o órgão jurisdicional manifeste-se explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão.
4. Em relação à escritura pública de "declaração de união estável" (fls. 46/47), o acórdão considerou-a insuficiente à comprovação dos requisitos de convivência *duradoura* e *contínua* da embargante com o ex-combatente (Lei n. 9.278/96, art. 1º). No mesmo sentido, provas testemunhais e os documentos juntados pela embargante. No que toca à afirmação de fraudes praticadas pela apelada, consta do acórdão não haver "elementos nos autos que sugiram falsificação da assinatura do ex-combatente na declaração de fl. 113 ou que ele padeceria de alterações psíquicas nos anos de 2006 a 2007, período em que ajuizou contra a autora a ação de dissolução da união estável e reconciliou-se com a apelada. A circunstância de o ex-combatente contar com 86 (oitenta e seis) anos de idade e ter falecido logo após a outorga de procuração a Aurinha de Jesus não permite afirmar sua senilidade ou que teria sido induzido à prática de atos" (fl. 426). A ausência de indícios de falsidade e de elementos nos autos que corroborem a alegação de fraude deduzida pela embargante revelam a impertinência dos requerimentos de perícia e de investigação pela Polícia Federal, bem como de nulidade da decisão.
5. A embargante pretende rediscutir a matéria contida nos autos, o que é descabido nesta sede.
6. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2004.61.00.029426-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro(a)
APELANTE : ANTONIO FREIRE DE GUSMAO e outro(a)
 : CARMEM MACHADO FREIRE
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00294263220044036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 26.04.91 (fls. 59 e 71), no valor de Cr\$ 6.801.296,72 (seis milhões oitocentos e um mil duzentos e noventa e seis cruzeiros e setenta e dois centavos), prazo de amortização de 240 (duzentos e quarenta) meses, com 108 (cento e oito) meses de prorrogação e sistema de amortização/reajuste Sistema Francês de Amortização/PES/CP (fl. 49).
3. A mera alegação de ilegalidade no reajuste do seguro habitacional não enseja a revisão contratual, pois deve ser demonstrada a abusividade do valor cobrado, comparativamente aos preços cobrados no mercado por outras seguradoras em operações análogas.
4. A parte autora não logrou demonstrar quaisquer irregularidades no cumprimento do contrato, insurgindo-se contra cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

2004.61.08.000437-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LAERCIO ALVES DE LIMA e outro
 : MARIA DE LOURDES RODRIGUES LIMA
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004378920044036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL PREVISTO NO CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EEREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).

2. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não se afasta a cobertura securitária em razão de doença preexistente na hipótese em que, ausentes indícios de má-fé por parte do mutuário aposentado por invalidez, não lhe tenham sido exigido exames médicos prévios e havendo a seguradora recebido os valores referentes aos prêmios, em especial quando a incapacidade decorrer de evolução ou agravamento de doença.
4. Embargos de declaração recebidos como agravo legal e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração interpostos como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012626-98.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.012626-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ELCIA MOSSATO
ADVOGADO : SP132196 MARIA CRISTINA BONANCA POLLI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP074625 MARCIA CAMILLO DE AGUIAR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00126269820104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL PREVISTO NO CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EEREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).
2. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
3. O recurso não merece provimento. Assim como fundamentado na sentença: Desse modo, no presente feito, o fato de terem sido feitas no mesmo dia as averbações da doação e da venda do imóvel, da declaração inverídica de que as certidões pessoais dos vendedores (que, com base na matrícula da época da negociação, só poderiam ser do executado Carlos Hilário da Silva e de sua cônjuge) foram negativas e da não comprovação dos fatos constitutivos de seu direito, é de se afastar a presunção de boa-fé da embargante. Note-se que a embargada, em sua impugnação, aventou a sua boa-fé através de documentos comprobatórios da aquisição do imóvel, como título aquisitivo, comprovante de pagamento e recolhimento do ITBI, e esclarecesse se a operação foi intermediada por terceiros. No entanto, a embargante manifestou-se expressamente no sentido de que "não há mais provas a serem produzidas.
4. Embargos de declaração recebidos como agravo legal e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração interpostos como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2005.61.17.002871-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : IRANI DE MOURA GODOI
ADVOGADO : SP147829 MARCUS WILLIAM BERGAMIN e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL PREVISTO NO CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EEREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).
2. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não se afasta a cobertura securitária em razão de doença preexistente na hipótese em que, ausentes indícios de má-fé por parte do mutuário aposentado por invalidez, não lhe tenham sido exigido exames médicos prévios e havendo a seguradora recebido os valores referentes aos prêmios, em especial quando a incapacidade decorrer de evolução ou agravamento de doença.
4. Na livre apreciação da prova, o juiz não está adstrito ao laudo pericial, de modo que conclusão do senhor perito no sentido de que a doença que vitimou o mutuário preexistia à época da celebração do contrato de mútuo, não implica em afastamento da cobertura securitária (fls. 217/220).
5. Embargos de declaração recebidos como agravo legal e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração interpostos como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

2013.61.06.001925-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
APELANTE : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : SP296431 FERNANDO PALMEIRA GOULART
APELADO(A) : ANTONIO PIRES
ADVOGADO : SP239692 JOÃO PAULO MELLO DOS SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019257020134036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL PREVISTO NO CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como

agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EEREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).

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

3. A Caixa Econômica Federal é estipulante do contrato de seguro e, nessa condição, equipara-se ao segurado para os efeitos de contratação e manutenção do seguro (DL n. 73/66, art. 21, *caput*). Há precedentes do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o estipulante pode figurar no pólo passivo da ação promovida pelo segurado, quando eventualmente incidir em falta que impeça a cobertura do seguro pela seguradora (STJ, 3ª Turma, REsp n. 49.668-MG, Rel. Min. Costa Leite, unânime, j. 08.08.94, DJ 05.09.94, p. 23.104; 3ª Turma, REsp n. 140.315-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.06.98, DJ 21.09.04, p. 158). A respeito da discussão sobre o valor do prêmio "é inegável a legitimidade do agente financeiro que se acoberta da álea, para a discussão da juridicidade do prêmio" (STJ, 1ª Turma, REsp n. 542.513-P, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 04.03.04, DJ 22.03.04, p. 234). Portanto, de diversas maneiras a Caixa Econômica Federal revela sua pertinência subjetiva para ação relativa à indenização decorrente de sinistro: interfere no processamento da liquidação e tem evidente interesse no resultado da indenização a ser paga, pois, em princípio, seria destinada à amortização do saldo devedor do contrato de mútuo do qual é credora. Por fim, incidem ainda as regras da Portaria n. 243, de 28.07.00, do Ministério da Fazenda, cujo art. 1º determinou ao IRB - Brasil Resseguros S/A (IRB-Brasil Re.) que transferisse à Caixa Econômica Federal "os saldos da reserva técnica do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (SH) e os demais recursos do SH registrados na subconta específica do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS), e todo e qualquer desse seguro em poder da IRB-Brasil Re.", complementando o art. 5º, III, da mesma Portaria que, na administração do Seguro Habitacional (SH), incumbe a Caixa Econômica Federal efetuar o processamento e o controle dos repasses relativos a déficit e superávit da apólice de competência do FCVS.

4. Nas ações em que são discutidos contratos de financiamento pelo SFH com cláusula de aplicação do FCVS, pacificou-se o entendimento de que a Caixa Econômica Federal - CEF é parte passiva legítima e que a presença da União no pólo passivo da ação é desnecessária, dado que, com a extinção do Banco Nacional de Habitação - BNH, a Caixa Econômica Federal - CEF tornou-se sua única sucessora no tocante aos direitos e obrigações, cabendo à União tão-somente normatizar o FCVS.

5. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não se afasta a cobertura securitária em razão de doença preexistente na hipótese em que, ausentes indícios de má-fé por parte do mutuário aposentado por invalidez, não lhe tenham sido exigido exames médicos prévios e havendo a seguradora recebido os valores referentes aos prêmios, em especial quando a incapacidade decorrer de evolução ou agravamento de doença. Conforme se verifica de fl. 28, a Prefeitura Municipal de Uchôa (SP) concedeu aposentadoria por invalidez ao autor em 01.09.11, de modo que, na esteira da jurisprudência dominante sobre a matéria, faz jus à quitação do saldo devedor.

6. Embargos de declaração recebidos como agravo legal e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração interpostos como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003065-52.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.003065-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : VALTER BOLELI
ADVOGADO : SP168303 MATHEUS JOSE THEODORO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030655220074036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL PREVISTO NO CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EEREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel.

Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).

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

3. A sentença não merece reforma. O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 25.09.97, no valor de R\$ 22.600,00 (vinte e dois mil e seiscentos reais), prazo de amortização de 240 (duzentos e quarenta) meses e sistema amortização pela Tabela Price (fls. 68/84). A parte autora não logrou demonstrar quaisquer irregularidades no cumprimento do contrato, insurgindo-se contra cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura.

4. Embargos de declaração recebidos como agravo legal e não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001622-02.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.001622-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: LUCIOLA GRIZOLIA DE LIMA e outros
	: LUCELIO SEVERINO DE LIMA
	: LUCIDIO SEVERINO DE LIMA
ADVOGADO	: SP225274 FAHD DIB JUNIOR e outro
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00016220220084036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL PREVISTO NO CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).

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

3. Conforme entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil - FIES não se submetem ao regime do Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista que o objeto do contrato não é propriamente um serviço bancário, mas a viabilização de programa do governo em benefício do estudante.

4. O Superior Tribunal Justiça, em decisão submetida ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento de que não se admitia a capitalização de juros em contrato de crédito educativo, tendo em vista a inexistência de previsão expressa em norma específica.

5. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

6. Embargos de declaração recebidos como agravo legal e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração interpostos como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025177-44.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.025177-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : WILLY OTTO JORDAN
ADVOGADO : SP080228 MARCIA VASCONCELLOS VIEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00251774420084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL PREVISTO NO CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EEREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).
2. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
3. O interesse processual caracteriza-se pela necessidade da tutela jurisdicional, decorrente do conflito de interesses (lide) e sua adequação para dirimi-lo. Sua ausência acarreta a extinção do processo sem resolução do mérito.
4. No entanto, foi interposto recurso de apelação contra a sentença proferida na demanda de conhecimento, o qual está pendente de julgamento, logo, subsiste interesse na quitação do débito, visto que não foi extinto definitivamente.
5. Embargos de declaração recebidos como agravo legal e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração interpostos como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001050-80.2007.4.03.6116/SP

2007.61.16.001050-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : FERNANDES BARATELA
ADVOGADO : SP225274 FAHD DIB JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010508020074036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL PREVISTO NO CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

CONSTITUCIONALIDADE.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).
2. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
3. Conforme entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil - FIES não se submetem ao regime do Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista que o objeto do contrato não é propriamente um serviço bancário, mas a viabilização de programa do governo em benefício do estudante.
4. O Superior Tribunal de Justiça, em decisão submetida ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento de que não se admitia a capitalização de juros em contrato de crédito educativo, tendo em vista a inexistência de previsão expressa em norma específica.
5. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.
6. Embargos de declaração recebidos como agravo legal e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração interpostos como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001326-14.2007.4.03.6116/SP

2007.61.16.001326-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : FERNANDES BARATELA
ADVOGADO : SP225274 FAHD DIB JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP080246 SERGIO AUGUSTO FREDERICO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013261420074036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL PREVISTO NO CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).
2. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
3. Conforme entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil - FIES não se submetem ao regime do Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista que o objeto do contrato não é propriamente um serviço bancário, mas a viabilização de programa do governo em benefício do estudante.
4. O Superior Tribunal de Justiça, em decisão submetida ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento de que não se admitia a capitalização de juros em contrato de crédito educativo, tendo em vista a inexistência de previsão expressa em norma específica.
5. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e

proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

6. Embargos de declaração recebidos como agravo legal e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração interpostos como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0506292-51.1983.4.03.6100/SP

1999.03.99.099351-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP066471 YARA PERAMEZZA LADEIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA em liq. judicial
ADVOGADO : SP204089 CARLOTA VARGAS
SUCEDIDO(A) : FEPASA Ferrovia Paulista S/A
REPRESENTANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.05.06292-6 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES NÃO VERIFICADAS. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via Embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
5. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006841-11.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006841-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : AUXILIARLOG SERVICOS GERAIS E LOGISTICOS LTDA

ADVOGADO : SP143250 RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro(a)
No. ORIG. : 00068411120134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES NÃO VERIFICADAS. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via Embargos de declaração.
2. O v. acórdão está de acordo com o atual posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça.
3. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
5. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
6. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007839-50.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.007839-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : FABIO MARTINS GONZALES
ADVOGADO : SP133153 CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.115/117
EMBARGADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP218764 LISLEI FULANETTI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. A pretensão buscada pela parte embargante não se sustenta, uma vez que a decisão recorrida se pronunciou sobre todas as questões relevantes para o deslinde da controvérsia submetida a julgamento.
2. A par disso, em que pese a combatividade das razões da parte embargante, não há omissão, obscuridade ou contradição a respaldar o acolhimento dos presentes embargos declaratórios na medida em que o v. acórdão examinou a questão relativa à nulidade da sentença por cerceamento de defesa nos seguintes termos: **3. Quanto ao pleito de realização da prova pericial contábil, observo que esta foi indeferida em Primeiro Grau de jurisdição à fl. 73. 4. Conquanto a parte recorrente tenha sido intimada da aludida decisão, esta não a impugnou via recurso próprio, conforme certificado à fl. 74, razão pela qual deu azo a que se operasse a preclusão e ao julgamento antecipado da lide. 5. A par disso, considerando a ocorrência da preclusão, descabe à parte recorrente, nessa fase recursal, pleitear a anulação da sentença para oportunizar a produção da prova pericial contábil. 6. Aliás, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça que não deve ser declarada nulidade quando a parte a quem possa favorecer para ela contribuiu, e se absteve de qualquer impugnação, no curso da demanda, relativamente ao devido processo legal (RSTJ 12/366). (in CPC anotado de Theotônio Negrão - Saraiva - 45ª edição - nota 2 ao artigo 243 - p. 353).**
3. Em verdade, depreende-se da argumentação trazida aos autos, que a parte embargante pretende rediscutir teses, sendo nítida a intenção de se conferir efeitos infringentes ao recurso, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Sem dúvida, a jurisprudência é pacífica no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada.
5. Cumpre salientar, ademais, que o julgador não está obrigado a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos deduzidos pelas partes, mas somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão.
6. É descabida a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
7. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002070-94.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.002070-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126003 MARCIA MARIA DOS SANTOS MONTEIRO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAQUIM ALVES PINHEIRO
ADVOGADO : SP135242 PAULO ROGERIO DE MORAES e outro(a)
No. ORIG. : 00020709420124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES NÃO VERIFICADAS. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via Embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
5. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004421-34.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.004421-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IMOLA TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP144479 LUIS CARLOS PASCUAL e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00044213420124036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES NÃO VERIFICADAS. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via Embargos de declaração.

2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
5. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009921-09.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.009921-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ANDERSON APARECIDO LOPES DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP257831 ANA LUCIA MARCONDES FARIA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES NÃO VERIFICADAS. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via Embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
5. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 14430/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0529745-66.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.529745-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.128/132
INTERESSADO : ANGELO BRISSI FILHO
: MIGUEL OTAVIO DE AZEVEDO SANTOS
: VALIZE IND/ E COM/ DE CONFECÇOES LTDA Falido(a) e outros(as)
No. ORIG. : 05297456619964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO - OMISSÃO - ACOLHIMENTO

1. Presente o vício de omissão, impõe-se o acolhimento dos embargos de declaração tão somente para saná-lo.

2. Por conseguinte a ementa passa a figurar nos seguintes termos:

"AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - FALÊNCIA - REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO - IRREGULARIDADE - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, CTN - CERTIDÃO DE OBJETO E PÉ - INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE CRIME FALIMENTAR

1. Não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

2. Para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face do sócio, cumpria à exequente comprovar ter ocorrido crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular. A simples quebra não pode ser causa de inclusão do sócio no polo passivo da execução.

3. A União apenas noticiou o encerramento da falência e requereu a juntada da certidão de objeto e pé do processo falimentar, a qual apenas faz alusão a Inquérito Judicial. Frise-se que tal certidão não tem o condão de demonstrar a existência de indícios de crime falimentar, razão pela qual, impõe-se a rejeição da alegação nos presentes embargos de declaração.

4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos."

3. Embargos de declaração acolhidos tão somente para afastar a omissão apontada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004008-73.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.004008-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : LEWISTON POCOS PROFUNDOS S/A
ADVOGADO : SP208321 ADRIANO DE ALMEIDA CORREA LEITE
APELADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.

1. Ação de conhecimento em que se pretende condenar a União a proceder ao resgate de título da dívida pública, cuja sentença reconheceu estar prescrita a pretensão deduzida pela autora.

2. Honorários fixados em primeiro grau (10% sobre o valor da causa, atribuído em R\$ 2.493.330,23 em abril de 2001) reduzidos para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), por não se tratar de causa complexa e sim de matéria pacificada no Superior Tribunal de Justiça acerca do prazo prescricional. A par disso, não houve dilação probatória.

3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009363-64.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.009363-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.768/774vº
INTERESSADO : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PIRATININGA
ADVOGADO : SP114418 MARCELO BUENO GAIO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00093636420014036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESENTE - ACOLHIMENTO - INTEGRAÇÃO DO JULGADO

1. Acolhidos os embargos de declaração, tão somente para afastar a omissão apontada, passa sua ementa a constar nos seguintes termos:
`APELAÇÃO CÍVEL - SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS) - SERVIÇOS MÉDICO-HOSPITALARES - FATOR DE CONVERSÃO DA URV - TABELA DE CORREÇÃO - ILEGALIDADE - PRESCRIÇÃO - RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO - PERÍCIA CONTÁBIL - PROCEDÊNCIA DO DIREITO À RECOMPOSIÇÃO DOS PREJUÍZOS.

1. A matéria debatida, concernente à metodologia utilizada na conversão dos valores devidos pela prestação de serviços de saúde, no âmbito do SUS, por ocasião do implemento do Plano Real, traz relação de trato sucessivo, não se verificando a alegada prescrição do fundo de direito.
 2. No mérito, o E. Superior Tribunal de Justiça já pacificou a matéria, por meio das 1ª e 2ª Turmas: 1ª Turma, AgRg no Ag 1033231/DF, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05/05/2009, DJe 27/05/2009; 2ª Turma, AgRg no Ag 545505/PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. 17/04/2008, DJe 05/05/2008; 1ª Turma, REsp 995003/PE, Rel. Min. José Delgado, j. 21/02/2008, DJe 05/03/2008 e 2ª Turma, REsp 522212/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 12/12/2006, DJ 08/02/2007, p. 308.
 3. Prescrição. Considera-se não atingidas pela prescrição as prestações vencidas entre dezembro de 1996 e outubro de 1999. Enunciado da Súmula/STJ nº 85.
 4. Honorários advocatícios a cargo de cada parte, em face dos respectivos patronos, considerando a sucumbência recíproca."
2. Mantidos, na íntegra, os demais termos do acórdão embargado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901778-18.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901778-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : SP107872A ALEXANDRE DE MENDONCA WALD
APELANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : DF012545 VLADIMIR FELIX CANTANHEDE e outro
APELADO(A) : Ministério Público Federal
PROCURADOR : MARCIO SCHUSTERSCHITZ DA SILVA ARAUJO
No. ORIG. : 09017781820054036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA - ENERGIA ELÉTRICA - MINISTÉRIO PÚBLICO -

LEGITIMIDADE ATIVA EXTRAORDINÁRIA - ANEEL - LEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* - DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - DÍVIDAS DE TERCEIROS - TERMOS DE CONFISSÃO DE DÍVIDA - PREVISÃO DE SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO - ABUSIVIDADE DA COBRANÇA - RELAÇÃO DE CONSUMO - CONFIGURAÇÃO - ART. 42, P.U., CDC - INCIDÊNCIA.

1. A Lei Complementar nº 75/93, em seu artigo 6º, ao disciplinar a organização e atribuições do Ministério Público da União, deixa clara a vocação institucional do órgão ministerial para a defesa de direitos metaindividuais, dentre eles os direitos sociais, difusos, coletivos e homogêneos, mediante propositura de ação civil pública.
2. Cabimento da ação civil pública na defesa de direitos individuais homogêneos dos consumidores, à luz do disposto no art. 81, parágrafo único e inciso III, da Lei nº 8.078/90.
3. Insubsistente o argumento de nulidade da sentença por ser *extra petita*, dada a ausência de requerimento do Ministério Público para a invalidação dos Termos de Confissão de Dívida firmados pela Eletropaulo. Sem embargo de ter sido efetivamente levantada pelo Ministério Público a invalidade das cláusulas contratuais abusivas, a declaração dessa nulidade consiste em matéria de ordem pública que deve ser reconhecida de ofício, à luz das regras dos arts. 166 c/c 168, do Código Civil.
4. A Lei nº 9.427/96, ao disciplinar o regime das concessões de serviços de energia elétrica, criou a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) com a finalidade de regular o serviço concedido e fiscalizar permanentemente sua prestação. Legitimidade passiva *ad causam* da ANEEL.
5. A lide versa sobre interesses de natureza homogênea de origem comum, considerada a relação jurídica de consumo decorrente de pactos de adesão impostos unilateralmente pela Eletropaulo, não estando descaracterizada essa condição pela dedução do pedido de devolução dos valores de contas de luz vencidas. Outrossim, conforme se depreende da legislação reguladora do setor energético, a prestação de serviço de fornecimento de energia elétrica tem caráter essencial, configurando sua contratação relação de consumo regida pela Lei nº 8.078/90.
6. Presente, *in casu*, a lógica intrínseca às relações de consumo, subordinadas que estão a vetores dogmáticos construídos para contornar um modelo no qual o desequilíbrio entre as partes se traduz na hipossuficiência dos usuários (consumidores), na imposição unilateral de regras contratuais, na ausência de opção de escolha da empresa fornecedora e na total dependência do serviço, em razão de seu caráter essencial.
7. Nesse contexto, a suspensão da prestação em caso de inadimplência, embora legalmente prevista e admitida pelos Tribunais nacionais, deve ser realizada com parcimônia, evitando, tanto quanto possível, a penalização de terceiros estranhos à relação de consumo vigente à época do inadimplemento. Entendimento consolidado no C. STJ a ilegitimidade do "*corte no fornecimento de serviços públicos essenciais quando derive de débitos consolidados pelo tempo ou referentes a consumo de usuário anterior do imóvel*" (RESP 201101826993, MIN. HERMAN BENJAMIN).
8. Procedência do pedido de aplicação da penalidade inscrita no parágrafo único do artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor, porquanto as razões justificadoras da conduta adotada pela Eletropaulo não ostentam o caráter de "engano justificável". Cabível a devolução em dobro dos valores indevidamente cobrados de terceiros estranhos à relação de consumo. Precedentes do STJ: AGARESP 201303766933; AGARESP 201303763268.
9. À ANEEL incumbe a fiscalização da produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, nos termos da Lei nº 9427/96.
10. A teor do artigo 3º, inciso VI, da Lei nº 9427/96, a ANEEL sucedeu a União Federal na gestão dos contratos de concessão ou de permissão de serviços públicos de energia elétrica e de concessão de uso de bem público, incumbindo-lhe, outrossim, fiscalizar as empresas concessionárias, prerrogativa inerente ao poder concedente, anteriormente desempenhadas pela União Federal.
11. Mantida a multa diária fixada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), à vista da inegável relevância social do serviço prestado, bem como da extensão do dano decorrente de eventual descumprimento da ordem judicial exarada em defesa da gama de consumidores atendidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001724-47.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.001724-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: CORDEIRO MAQUINAS E FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO	: SP154134 RODRIGO DE PAULA BLEY e outro
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - PIS - IRPJ - CSSL - DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO - PRESUNÇÃO RELATIVA DE LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE (ARTIGO 204 DO CTN) - ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE CRÉDITO A SUSTENTAR A COMPENSAÇÃO, EFETUADA, ADEMAIS, EM DESACORDO COM O TÍTULO JUDICIAL TRANSITADO EM

JULGADO - ÔNUS DA PROVA - AUTOR - ARTIGO 333, I, DO CPC - PARCIAL DESINCUMBÊNCIA - HIGIDEZ DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PROSSEGUIMENTO DAS COBRANÇAS QUE SE IMPÕE, EM RELAÇÃO AOS DÉBITOS EM QUE AUSENTE A PROVA DO PAGAMENTO - AGRAVO RETIDO.

1. Não se conhece do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal, nos exatos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Segundo expressa dicção do art. 204 do CTN, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez. Essa presunção, todavia, é relativa (*juris tantum*), podendo ser ilidida por meio de prova robusta e inequívoca em contrário.
3. O pagamento é a forma usual de extinção do crédito tributário, consistente na entrega ao sujeito ativo da quantia correspondente ao objeto da obrigação, conforme previsto nos arts. 156, inciso I, e 157 a 164 do CTN.
4. Extingue-o também a compensação, nos termos do art. 156, II, do mesmo diploma legal. Entretanto, no caso dos autos, que trata de tributos, na modalidade lançamento, o crédito tributário somente será extinto, sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, nos termos do art. 74, § 2º, da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe deu a Lei nº 10.637/02.
5. Segundo a regra do ônus da prova, insculpida no art. 333, I, do Código de Processo Civil, ao autor incumbe a prova do fato constitutivo do seu direito. Não o fazendo, ou o fazendo de forma ineficiente, o pedido não merece ser acolhido.
6. O art. 74, § 2º, da Lei nº 9.430/96, com a redação da Lei nº 10.637/02, acima referido, deixa claro não bastar à contribuinte obter o provimento judicial que lhe autorize a compensação. Ao Fisco compete aferir, por dever legal, e à luz do art. 333, I, do CPC, nos procedimentos administrativos próprios, no encontro de contas, se a contribuinte efetuou os recolhimentos dos tributos, e em que medida o fez, para, somente depois, efetivar ou não a homologação das compensações efetuadas.
7. No caso presente, do exame da documentação apresentada pela contribuinte e, em sede de compensação pela autoridade fiscal, nos procedimentos administrativos sob nºs. 10885.502248/2004-45 e 10855.502249/2004-90 (fls. 460/613 e 616/630 e, 631/786), ao proceder à revisão das compensações efetuadas, o Fisco verificou ter a apelante aplicado a Taxa SELIC, conforme autorizado pela decisão de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional (certidão de fls. 339/340) e pela sentença (fls. 142/150). Ocorre, contudo, que a decisão foi substituída pela sentença e esta, expedida nos autos da ação ordinária - processo sob nº 1999.61.10.000045-6, parcialmente reformada pelo acórdão lavrado nesta Corte Regional (fls. 547/560), o qual afastou a aplicação da Taxa SELIC na atualização dos créditos que julgava a apelante deter. Destarte, a atualização monetária foi efetuada em desacordo com o título judicial transitado em julgado, resultando acréscimo indevido aos créditos da recorrente. A esse aspecto, junta-se o fato de que a autoridade fazendária verificou, na conclusão da revisão, não possuir a recorrente crédito de PIS a ser compensado, resultando hígidas as Certidões de Inscrição na Dívida Ativa nºs. 80.7.04.006165-34 (competências 05/99 e 06/99), e 80.7.04.006166-15. Em decorrência, nesse sentido, expendeu as decisões de fls. 628/629 e 630 e de fls. 781/782 e 783, determinando, como de direito, o prosseguimento das cobranças em relação a tais inscrições. Ademais, recentemente (abril/2015), a União Federal (Fazenda Nacional) manifestou-se nos autos (fl. 915 e vº) e juntou os documentos de fls. 919 e 920, comprovando não se encontrarem pagos débitos a que se referem aquelas duas certidões (nºs. 80.7.04.006165-34 e 80.7.04.006166-15).
8. Por outro lado, com a mesma recente manifestação, trouxe a ré aos autos o documento de fl. 917, assentando que a dívida relativa à Certidão de Inscrição nº 80.2.03.044614-48 (Processo Administrativo nº 10885 202420/2003-82), foi "EXTINTA POR CANCELAMENTO DEVOLVIDA OU ARQUIVADA", apontando como data da extinção 06/02/2006. Também, à vista do julgamento dos Embargos à Execução nº 0001842-52.2007.4.03.6110 (nº orig. 2007.61.10.001842-3), em apenso, ocorrido nesta sessão, foi reconhecida a ocorrência da prescrição, em relação aos débitos tributários do PIS, com vencimentos em 02/99, 03/99 e 04/99, os quais integram a Inscrição nº 80.7.04.006165-34, remanescendo, entretanto, aqueles, sob a mesma inscrição, com vencimentos em 05/99 e 06/99.
9. Destarte, não tendo logrado a apelante infirmar, com prova inequívoca, as Certidões de Inscrição na Dívida Ativa sob nº 80.7.04.006165-34 (esta, apenas com relação aos débitos remanescentes do PIS, com vencimentos em 05/99 e 06/99), e sob nº 80.7.04.006166-15, mormente à vista dos documentos de fls. 919 e 920, impõe-se o prosseguimento das cobranças dos débitos tributários apontados.
10. Com relação, entretanto, aos débitos tributários a que aludem a Certidão de Inscrição nº 80.7.04.006165-34 (esta, apenas com referência aos débitos, com vencimentos em 02/99, 03/99 e 04/99), e a Certidão de Inscrição nº 80.2.03.044614-48, de rigor reconhecer-se a sua extinção, pelas razões assentadas.
11. Agravo retido não conhecido. Sentença reformada, em parte. Apelação parcialmente provida, unicamente para, à vista da manifestação da ré, à fl. 915 e vº, e o documento por ela juntado à fl. 917 e, à vista, ainda, do julgamento que se fez, nesta sessão, dos Embargos à Execução, acima apontados, reconhecer-se extintos os débitos com vencimentos em 02/99, 03/99 e 04/99, os quais integram a Certidão de Inscrição nº 80.7.04.006165-34, e aqueles a que se refere a Certidão de Inscrição nº 80.2.03.044614-48, pelos motivos aduzidos.
12. Remanescem hígidos, portanto, os débitos tributários de que tratam a Certidão de Inscrição nº 80.2.03.04.006166-15 e aqueles com vencimento em 05/99 e 06/99, que integram a Certidão de Inscrição nº 80.7.04.006165-34, em relação aos quais devem prosseguir as cobranças.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015419-64.2006.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
 APELANTE : MARIA DE LOURDES BUENO DE AGUIAR E RAMALHO
 ADVOGADO : SP223828 OTAVIO AUGUSTO JULIANO e outro
 : SP114703 SILVIO LUIZ DE TOLEDO CESAR
 APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
 No. ORIG. : 00154196420064036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. OMISSÃO DE RECEITA (ART. 42 DA LEI Nº 9.430/96). AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONTAS BANCÁRIAS NÃO DECLARADAS. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA SEM ORIGEM COMPROVADA. CONTA CONJUNTA. AQUISIÇÃO DA DISPONIBILIDADE ECONÔMICA OU JURÍDICA (ART. 43 DO CTN). TRIBUTAÇÃO DEVIDA. HIGIDEZ DO AUTO DE INFRAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA.

1. A decisão de indeferimento da antecipação de tutela, objeto de inconformismo da recorrente, foi substituída por sentença, não mais subsistindo o interesse recursal. Agravo retido não conhecido.
2. O fato gerador do Imposto de Renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou proventos de qualquer natureza, decorrentes de acréscimo patrimonial, nos termos do disposto no art. 43 do Código Tributário Nacional.
3. A incompatibilidade entre os rendimentos informados na declaração de ajuste anual e os valores movimentados durante o ano fiscal implica presunção relativa de omissão de receita. Inteligência do art. 42 da Lei nº 9.430/96.
4. *In casu*, não remanescem dúvidas de que as contas objeto da fiscalização tributária eram de titularidade da autora, de modo que, por intermédio destas, adquiriu a disponibilidade econômica e jurídica dos valores depositados, circunstância a caracterizar rendimento sujeito à tributação, na forma da legislação regente da matéria.
5. Eventual acordo firmado entre a autora e seu filho, relativo à administração das contas objeto da fiscalização tributária, tem efeito *inter partes*, não configurando justificativa hábil a ser oposta contra a Fazenda, consoante o disposto no artigo 123 do CTN.
6. A atuação fiscal segregou a fração dos rendimentos presumivelmente auferidos pela contribuinte, levando em consideração a realidade subjacente de que se tratava de conta conjunta e que, nesse diapasão, havia outros correntistas igualmente titulares dos rendimentos tributáveis e responsáveis pelo recolhimento da exação. Cumpriu-se, dessa feita, o comando do § 6º do art. 42 da Lei nº 9.430/96.
7. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA
 Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013316-69.2006.4.03.6105/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
 EMBARGANTE : ARLETE FELICIANO DOS SANTOS
 ADVOGADO : SP066929 ZILDA ANGELA RAMOS COSTA e outro(a)
 INTERESSADO(A) : Estado de Sao Paulo
 ADVOGADO : SP099374 RITA DE CASSIA GIMENES ARCAS
 INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
 ADVOGADO : SP176333 ANDRÉ LUÍS LEITE VIEIRA e outro(a)
 INTERESSADO : Uniao Federal
 ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
 INTERESSADO : SOCIEDADE CAMPINEIRA DE EDUCACAO E INSTRUCAO
 ADVOGADO : SP147677 MONICA NICOLAU SEABRA e outro(a)
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1037/1045
 No. ORIG. : 00133166920064036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001842-52.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.001842-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CORDEIRO MAQUINAS E FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO : SP154134 RODRIGO DE PAULA BLEY e outro(a)
: SP250384 CINTIA ROLINO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª S.S.J.> SP
No. ORIG. : 00018425220074036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REMESSA OFICIAL - PRECLUSÃO CONSUMATIVA - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - ART. 174, CTN

1. Não se há falar em preclusão no presente caso, pois, à época da oposição dos primeiros embargos do devedor, não havia penhora a respaldar a propositura. Assim, frente a diferentes contextos e distintos processos, revela-se inaplicável o instituto da preclusão, previsto no art. 473 do CPC.
2. Nos termos do artigo 174 do CTN, o termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da DCTF pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
3. O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
4. Conforme o art. 219, §1º, do CPC e a Súmula nº 106 do C. STJ, o termo de interrupção da prescrição deverá retroagir ao ajuizamento, pois a União foi diligente na condução da execução para obter a citação do devedor.
5. Reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos tributários e o ajuizamento da execução, sem notícia de fatos interruptivos ou suspensivos do prazo.
6. Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003512-92.2007.4.03.6121/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOSE DIMAS DA SILVA
ADVOGADO : SP225518 ROBERTO DA SILVA BASSANELLO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00035129220074036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VERBAS RECONHECIDAS EM DECISÃO JUDICIAL RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. JUROS DE MORA. REGRA GERAL. INCIDÊNCIA ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. CARATÉR INDENIZATÓRIO. NÃO CONFIGURADO. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL.

1. A incidência do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada, por força de decisão judicial, não se dá pelo total recebido, indiscriminadamente. Nessa hipótese aplicam-se as tabelas e as alíquotas da época em que os contribuintes deveriam ter recebido as parcelas correspondentes.
2. Os contribuintes não podem ser penalizados com aplicação de uma alíquota maior, mormente quando não deram causa ao pagamento feito com atraso. Precedentes STJ.
3. Princípio constitucional da isonomia preservado em relação aos contribuintes que receberam mensalmente na época devida, a teor do disposto no artigo 150, II, da Constituição Federal.
4. O Supremo Tribunal Federal, em "repercussão geral", decidiu que o imposto de renda incidente sobre os rendimentos recebidos acumuladamente deve ser recolhido pelo regime de competência (RE 614.406, relator p/acórdão Ministro Marco Aurélio, Plenário em 23/10/2014, DJE: 27/11/2014).
5. As verbas salariais não foram pagas em contexto de perda de emprego, razão pela qual deve incidir o imposto sobre os juros de mora computados sobre as verbas trabalhistas não isentas. (REsp 1.089.720).
6. Honorários a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040805-92.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040805-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.291/296
EMBARGADO(A) : ENDOTERMA INSTALACOES TERMICAS LTDA
ADVOGADO : SP041213 VAGNER ANTONIO COSENZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : EDUARDO RIBEIRO DE OLIVEIRA CUSTODIO
No. ORIG. : 97.05.70148-2 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - ACOLHIMENTO

1. Presente o vício de omissão, impõe-se o acolhimento dos embargos de declaração tão somente para saná-lo.
2. A ementa do acórdão passa a ser assim redigida:
AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.
1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.
2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal,

indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo do feito.

3. Para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes.

4. Quanto à inclusão dos sócios no polo passivo do feito com base no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, consigne-se que, interpretando-se sistematicamente a legislação de regência, chega-se à conclusão que a responsabilidade solidária da referida Lei alcança tão somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias que, não obstante sejam destinadas à Seguridade Social, abrangendo a Saúde, a Assistência e a Previdência, têm origem em contribuições cuja capacidade tributária era do Instituto Nacional do Seguro Social.

5. De rigor aduzir que o art. 13 foi revogado pelo artigo 79, VII, da Lei nº 11.941/2009, afastando-se, pois, a plausibilidade do direito invocado no presente recurso.

6. De fato, consoante defendido pela agravante, há nos autos constatação da inatividade da empresa mediante a certidão do oficial de justiça, da qual consta ter retornado ao endereço da empresa e constatado "nas diversas visitas realizadas, a executada não está mais operando".

7. Dos documentos acostados não é possível aferir a responsabilidade material da sócia Nídia Cristina Gutierrez Custódio, não havendo nos presentes autos, tampouco nos autos de origem, ficha cadastral da empresa emitida pela JUCESP.

8. Mister consignar que o contrato social da empresa é datado de 1990, não se podendo dele aferir se a sócia, cuja inclusão no polo passivo do feito se pretende, integrava o quadro social da empresa ao tempo da dissolução irregular.

9. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando da negativa de seguimento do recurso.

3. Embargos de declaração acolhidos, tão somente para afastar a omissão apontada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração tão somente para afastar a omissão apontada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001032-73.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001032-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ROSMARY CORREA
ADVOGADO : SP026464 CELSO ALVES FEITOSA e outro
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00010327320084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO DE QUE TRATA A LEI Nº 11.941/2009. DISPENSA DE HONORÁRIOS (ART. 6º, § 1º). SUPERVENIENTE ALTERAÇÃO LEGISLATIVA (MEDIDA PROVISÓRIA Nº 641/2014, CONVERTIDA NA LEI Nº 13.043/2014). APLICABILIDADE AO CASO.

1. Processo extinto, com fundamento no art. 269, V, do CPC, em razão de opção da autora pelo parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009, condenando-se a autora ao pagamento de verba honorária. Apelação em que se pretende a dispensa do pagamento de honorários de advogado.

2. O art. 38 da Lei 13.042/2014 prevê duas possibilidades de dispensa dos honorários: a) nos casos em que o requerimento desistência e renúncia tenha sido oferecido a partir de 10/07/2014; b) nos casos em que tais requerimentos tenham sido apresentados antes dessa data, mas os honorários ainda não tenham sido pagos.

3. Autora que se insere na hipótese prevista no inciso II, do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 13.043/2014, fazendo jus ao afastamento de condenação em honorários advocatícios.

4. Fato superveniente que deve ser necessariamente levado em conta por ocasião do julgamento (artigo 462 do CPC).

5. Prejudicado agravo retido interposto contra decisão que indeferiu pedido de perícia judicial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, ficando prejudicado o agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007279-70.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.007279-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : INEOS SILICAS BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP168481 RICARDO CAMPOS PADOVESE e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00072797020084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUNÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AFRMM. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO DO ART. 150, § 4º OU DO ART. 173, I, AMBOS DO CTN. TERMO INICIAL VARIÁVEL DE ACORDO COM A EXISTÊNCIA OU NÃO DE PAGAMENTO ANTECIPADO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE DECADÊNCIA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. [Tab]

1. De acordo com o art. 523, *caput* e § 1º, do CPC, compete à agravante reiterar, por meio de requerimento expresso nas razões ou contrarrazões de apelação, a apreciação do recurso pelo Tribunal. Recurso não conhecido.
2. O Adicional ao Frete para Renovação da Marinha Mercante - AFRMM consiste em contribuição de intervenção no domínio econômico, submetida à sistemática de lançamento por homologação. Precedentes do STF, STJ e das Cortes Regionais.
3. Importação de produto sujeita a regime especial de entreposto aduaneiro, suspendendo-se o pagamento do AFRMM, conforme previsão do art. 5º, § 2º, do Decreto-Lei nº 2.404/87. Inexistência de recolhimento do tributo após a exportação da mercadoria.
4. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do contribuinte constitui confissão de dívida e supre a necessidade da constituição formal do crédito tributário, tomando-o exigível independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação. Súmula 436 do STJ.
5. Havendo débitos não informados na declaração original, deve-se ponderar eventual decurso do prazo decadencial para constituição dos respectivos créditos tributários, seja mediante declaração retificadora do próprio contribuinte ou lançamento de ofício pelo Fisco.
6. O cômputo do prazo decadencial para a Administração lançar de ofício eventuais diferenças apuradas nessa modalidade de exação irá variar de acordo com a existência ou não de pagamento antecipado do tributo. Feito o recolhimento prévio pelo contribuinte, mesmo que insuficiente, o lustro decadencial é contado da ocorrência do fato gerador, (art. 150, § 4º, do CTN). Não havendo qualquer pagamento antecipado - seja pelo fato de a lei não exigir ou, apesar da exigência, em razão de o contribuinte não adimplir, salvo nos casos de dolo, fraude ou simulação - a fluência do quinquênio decadencial tem início a partir "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" (art. 173, I, do CTN). Precedentes do STJ.
7. No caso concreto, é incontroversa a ausência de recolhimento antecipado do AFRMM, incidindo, portanto, a regra insculpida no art. 173, I, do CTN. Considerando-se a data de ocorrência do fato gerador do tributo - data do ingresso da mercadoria no porto de descarga (art. 2º, § 1º do Decreto-Lei nº 2.404/87, na redação vigente à época), o crédito impugnado não se encontra atingido pela decadência.
8. Não pode a parte modificar o pedido ou a causa de pedir na fase recursal, nos termos do art. 264 do CPC. Inovação do *causa petendi* em sede recursal que não se conhece.
9. Agravo retido não conhecido. Apelação parcialmente conhecida e improvida nessa parte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021267-61.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021267-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : DISTRIBUIDORA INTERCAP DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA

ADVOGADO : SP166020 MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00212676120084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - ART. 3º, § 6º, I, "a" DA LEI Nº 9.718/98 - DEDUÇÕES E EXCLUSÕES - INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA.

1. Consoante previsão do art 3º, § 6º, I, "a", da lei nº 9.718/98 as pessoas jurídicas referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, poderão excluir ou deduzir, da base de cálculo do PIS e da COFINS as despesas de operações de intermediação financeira.
2. O artigo 111, I, do Código Tributário Nacional dispõe que em se tratando de suspensão ou exclusão de crédito tributário, a legislação tributária deve ser interpretada de forma literal.
3. O disposto nos art. 3º, § 6º, I, "a", da Lei nº 9.718/98, não pode ser interpretado extensivamente para assegurar à autora o creditamento pretendido, visto que as hipóteses de exclusão do crédito tributário devem ser interpretadas literalmente e restritivamente, não comportando exegese extensiva, à luz do art. 111, I do CTN.
4. A dedução das despesas incorridas nas operações de intermediação financeira abrange apenas aquelas realizadas diretamente pelo contribuinte na consecução de sua própria atividade. Assim são as despesas decorrentes das próprias operações financeiras envolvendo os títulos e valores mobiliários, mas não as despesas ou comissões pagas a terceiros pela apresentação de novos clientes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002083-13.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.002083-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MARIZA IUNES CALIXTO
ADVOGADO : SP120982 RENATO FREIRE SANZOVO e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER e outro(a)
No. ORIG. : 00020831320084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - OMISSÃO DE RECEITAS - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA - ÔNUS DA PROVA.

1. O cerne da controvérsia diz respeito à higidez do processo administrativo nº 0812000-2007-00105-8, no bojo do qual se apurou a ocorrência omissão de receitas tributáveis, na forma do art. 42 da Lei nº 9.430/96, com a subsequente lavratura de auto de infração.
2. O acervo documental indica que a autora teve ciência de todas as fases do procedimento fiscal, tendo-lhe sido oportunizadas totais condições de apresentação de documentos que ilidissem a presunção da omissão de receitas, bem assim de se insurgir administrativamente contra a autuação fiscal. A corroborar essa afirmação, verifica-se ter não apenas apresentado resposta ao "Termo de início de Fiscalização", como também impugnado o auto de infração.
3. Observância aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, tal como previstos no texto constitucional (art. 5º, incisos LV e LIV).
4. Não logrou a demandante descaracterizar os fatos que engendraram a lavratura do auto de infração, ônus que lhe incumbia, a teor do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil. Não se pode olvidar, demais disso, que os atos administrativos gozam de presunção "juris tantum" de legalidade e veracidade.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

2008.61.06.009560-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGANTE : NAZARETH E VIEGAS DE MACEDO SOCIEDADE CIVIL DE ADVOGADO
ADVOGADO : SP064728 CLAUDIA CARON NAZARETH VIEGAS DE MACEDO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.258/266
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00095607820084036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS POR AMBAS AS PARTES - OMISSÃO RELATIVA À FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO QUANTO À EXIGIBILIDADE DAS EXAÇÕES - ACOLHIMENTO - QUESTÕES REMANESCENTES - REJEIÇÃO - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Presente omissão apontada por ambas as partes no que atine à fundamentação relativa à exigibilidade das contribuições em discussão. Mantidos os demais termos do acórdão embargado.
2. Integrado o acórdão, passa a ementa a constar nos seguintes termos: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NULIDADE AFASTADA - INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO ("PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF") - CDA - CERTEZA E LIQUIDEZ - COFINS E PIS - § 1 DO ART. 3º DA LEI 9.718/98 - INCONSTITUCIONALIDADE - PRECEDENTE DO E. STF - - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL EXIGIBILIDADE DAS CONTRIBUIÇÃO NOS TERMOS DA LC 70/91 E LC 07/70 E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE - REVOGAÇÃO DE ISENÇÃO - ART. 56 DA LEI Nº 9.430/96 - CONSTITUCIONALIDADE - PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA SOCIEDADE DE ADVOGADOS - MATÉRIA PREJUDICADA
1. Alega o embargante ser nula a sentença por violação ao artigo 398 do CPC, porquanto não lhe foi concedida vista para se manifestar sobre os documentos juntados pela União.
2. Ao afastar a alegação da prescrição, a sentença faz menção aos documentos de fls. 197 e 198, dos quais a embargante não teve vista. Entretanto, não se pode desconsiderar o princípio que preside o regime de nulidade no sistema brasileiro, quando se evidencia a preocupação com a questão da instrumentalidade do processo, segundo a qual não se deve declarar a nulidade de ato processual se dele não resultar prejuízo às partes - pas de nullité sans grief.
3. Apesar de a embargante ter alegado em sua apelação nulidade da sentença por violação frontal e manifesta ao artigo 398 do CPC, não apresentou fundamentos relevantes com vistas a refutar a documentação produzida pela União, tomando-se o fato representado pelos documentos em questão incontestável, não havendo demonstração de qualquer prejuízo causado à parte.
4. Correta a fundamentação da CDA, pois presentes os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, ausente omissão capaz de prejudicar a defesa do executado.
5. Presunção de certeza e liquidez da CDA. É ônus da prova do sujeito passivo da obrigação tributária, de ilidir tal presunção.
6. Não se há falar em nulidade das CDAs em razão da cobrança fundamentar-se em diplomas legais posteriores aos vencimentos dos tributos, posto que na fundamentação das certidões estão arrolados os diplomas legais que tiveram aplicação durante o período da dívida em cobro e, conforme bem assentado na sentença
7. Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718 /98.
8. Subsiste a obrigação nos moldes previstos nas Leis Complementares nº 07/70 e 70/91 e legislação superveniente não abrangida pela decisão do C. STF, em particular as Leis n. 10.637/02 e 10.833/03.
9. Passíveis de alteração por lei ordinária as normas veiculadas pelas Leis Complementares nºs. 07/70 e 70/91, sem que isto implique em ofensa ao princípio da hierarquia das leis, não podendo por esta razão ser acionada de inconstitucional a Lei nº 9.718/98.
10. É legítima a revogação da isenção do recolhimento da COFINS, por sociedade civil prestadora de serviços, ex vi do art. 56 da Lei nº 9.430/96, porquanto passíveis de alteração por lei ordinária as normas veiculadas por lei complementar, sem que isto implique ofensa ao princípio da hierarquia das leis.
11. Em razão do julgamento definitivo da questão referente à impenhorabilidade sobre o faturamento da sociedade de advogados, em sede de Recurso Especial, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, motivo pelo qual considera-se prejudicada sua análise através da presente apelação.
12. Sem condenação nos honorários advocatícios, em virtude da incidência do encargo legal de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69."
3. Embargos do contribuinte rejeitados quanto às questões remanescentes trazidas à consideração.
4. Embargos de declaração da União Federal acolhidos. Embargos de declaração do contribuinte acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração da União Federal e acolher em parte os embargos de declaração do

contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001865-13.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.001865-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 184/188v
INTERESSADO : TRANSPORTADORA MAUA LTDA
ADVOGADO : SP251069 MAITE MARQUES BATISTA
 : SP122224 VINICIUS TADEU CAMPANILE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00018651320084036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004908-93.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.004908-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ALCIDENOR FERREIRA FREITAS
ADVOGADO : MS013605 JOAO RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00049089320094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS IMPORTADAS IRREGULARMENTE. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ NÃO CONFIGURADO.

1. Mandado de segurança cujo objeto consiste na restituição de veículo apreendido por transportar mercadoria estrangeira desacompanhada de documentação e sem provas de introdução regular em território nacional.
2. Para imputar-se responsabilidade ao proprietário de veículo apreendido em posse de terceiro por estar transportando mercadorias irregularmente internadas no país, necessário se faz que esteja evidenciado o seu envolvimento, aquiescência ou participação nos atos destinados a burlar o fisco.
3. No caso concreto, trata-se de impetrante frequentemente surpreendido transportando mercadorias estrangeiras, constando desde o ano de 2005 catorze processos administrativos fiscais, a corroborar a habitualidade na prática de ilícito contra o erário.

4. O mesmo ocorre com o condutor do veículo apreendido, com doze processos administrativos fiscais, e do passageiro, com cinco processos administrativos fiscais, infratores contumazes de normas de legislação aduaneira.
5. Frágil a assertiva do impetrante sobre sua vinda à fronteira com seu veículo, o qual, por apresentar defeitos mecânicos, ficou em oficina mecânica a cargo do condutor do veículo apreendido, fazendo acreditar haver retornado ao Estado de São Paulo de ônibus e avisado posteriormente da apreensão do veículo no dia 15/07/2009.
6. A passagem rodoviária, datada do dia 14/07/2009, corresponde ao trecho da cidade de São Paulo a de Ponta Porã no Estado de Mato Grosso do Sul. No dia da apreensão (15/07/2009), encontrava-se, portanto, o impetrante, ao que consta no aludido recibo, em Ponta Porã/MS)
7. Não se desincumbiu o impetrante de demonstrar a existência de direito líquido e certo na restituição de veículo, por não comprovar ser terceiro de boa fé em relação à introdução no país de mercadorias estrangeiras.
8. As circunstâncias supramencionadas não deixam margem de dúvida acerca de o impetrante ter conhecimento dos reais objetivos da viagem e do uso de seu veículo, a elidir qualquer alegação de boa-fé.
9. O Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no sentido de que a frequência na prática de importações irregulares implica o afastamento da tese da proporcionalidade. Precedentes.
10. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001073-06.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.001073-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO : SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - TARIFA DE ARMAZENAGEM - PRESCRIÇÃO - DECRETO Nº 20.910/32 - PRETENSÃO PARCIALMENTE PRESCRITA - RESPONSABILIDADE DA UNIÃO FEDERAL - PREVISÃO LEGAL (ART. 31 DO DECRETO-LEI Nº 1.455/76 E 579 DO DECRETO 4.543/02) - RESSARCIMENTO DEVIDO - PRECEDENTES - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA MÍNIMA.

1. Intenta a autora, permissionária de serviço público de movimentação e depósito de mercadorias importadas ou destinadas à exportação, o recebimento dos valores referentes às despesas de armazenamento de mercadorias abandonadas e sujeitas à pena de perdimento.
2. A prescrição das pretensões deduzidas em face da Fazenda Pública é de cinco anos, nos termos do Decreto 20.910/1932.
3. A pretensão relativa à FMA nº 00060/2002 foi atingida pela prescrição, na medida em que transcorridos mais de 5 (cinco) anos entre a data de sua emissão, momento em que nasceu o direito subjetivo ao crédito, e o protocolo do pedido administrativo de reconhecimento da dívida.
4. Com relação às FMAs nº 00040/2005, 00075/2006 e 00055/2007, todavia, a solução é outra. Isso porque, quando do protocolo do pedido de reconhecimento do crédito na esfera administrativa - 11/07/2008 -, o lustro legal não havia transcorrido, de sorte a ter ocorrido a interrupção do prazo prescricional nesse momento. Assim sendo, considerando que a decisão denegatória foi proferida em agosto de 2008, data em que o prazo prescricional voltou a fluir, bem assim que a presente ação foi ajuizada em janeiro de 2009, resulta não ter ocorrido a prescrição da pretensão de recebimento das parcelas relativas às mencionadas FMAs.
5. A legislação aduaneira estabelece, de forma expressa, a responsabilidade da União Federal pelo pagamento da contrapartida relativa às despesas de armazenagem das mercadorias abandonadas (arts. 31 do Decreto-lei n.º 1.455/76 e 579 do Decreto 4.543/02).
6. Em que pese a atividade da autora consistir em um serviço público, oriundo de competência delegada pela União Federal mediante permissão, é certo decorrer o dever de indenizar de disposição legal expressa, não de previsão contratual, valendo destacar estar a Administração jungida à observância do princípio da legalidade, *ex vi* do comando insculpido no art. 37, *caput*, da Constituição Federal.
7. Correção monetária, a partir da data de emissão das notas fiscais, e juros de mora, a contar da citação, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações perpetradas pela Resolução nº 267/2013.
8. Em face da sucumbência mínima da autora, *ex vi* do art. 21, parágrafo único, do CPC, de rigor a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da condenação, em atenção ao disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC e aos princípios da causalidade e proporcionalidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002659-78.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002659-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : AGRO PECUARIA CAMPO ALTO S/A
ADVOGADO : SP148636 DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026597820094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. AGRAVO RETIDO PREJUDICADO. COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE TERCEIRO. POSSIBILIDADE. PREVISÃO EXPRESSA NA IN/SRF Nº 21/97. LEGISLAÇÃO VIGENTE À DATA DO ENCONTRO DE CONTAS. PENDÊNCIA DE SOLUÇÃO DEFINITIVA NA ESFERA ADMINISTRATIVA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DAS DÍVIDAS.

1. Agravo retido prejudicado, porquanto a decisão liminar, objeto de inconformismo da recorrente, foi substituída por sentença, não mais subsistindo interesse recursal.
2. Todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, assegurada a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal (artigo 5º, XXXIII e XXXIV, "b", da Constituição da República).
3. Expede-se certidão negativa quando não existirem débitos pendentes. A certidão positiva com efeitos de negativa é emitida nos casos em que houver créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora ou cuja exigibilidade esteja suspensa.
4. A legislação aplicável à compensação tributária é aquela vigente à data do encontro de contas entre débitos e créditos. Precedente do STJ (regime do 543-C do CPC).
5. Quando da realização das compensações, vigora a Instrução Normativa SRF nº 21/97, que admitia expressamente a realização de compensações entre créditos e débitos pertencentes a contribuintes distintos. Esse comando que autorizava a compensação com crédito de terceiro foi revogado pela IN/SRF nº 41/00. Posteriormente, a Lei nº 11.051/04 alterou o art. 74 da Lei nº 9.430/96, passando-se a considerar "não declarada" a compensação nas hipóteses em que o crédito utilizado seja de terceiro (art. 74, § 12, II, "a").
6. Enquanto pendente de solução definitiva na esfera administrativa, a exigência permanece com a exigibilidade suspensa, independentemente da alteração legislativa introduzida pela MP nº 135/03, convertida na Lei nº 10.833/03, a qual alterou o art. 74 da Lei nº 9.430/96, estabelecendo que a manifestação de inconformidade e o recurso ao Conselho de Contribuintes possuem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário. Precedentes do STJ e desta Turma.
7. Havendo prova da suspensão da exigibilidade suspensa dos débitos apontados como óbice à expedição da certidão almejada, possui a impetrante direito líquido e certo à obtenção do documento.
8. Agravo retido prejudicado. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo retido e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010669-14.2009.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
ADVOGADO : SP115202 MARIA CAROLINA CARVALHO
APELADO(A) : SIEMENS S/A
ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00106691420094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR A JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. UNIÃO E INSS. NÃO CONFIGURAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRESIDENTE DA JUCESP. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL COM FINALIDADE ESPECÍFICA. REGISTRO OU ARQUIVAMENTO DE ATO SOCIETÁRIO. ART. 47 DA LEI Nº 8.212/91. EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO ESPECÍFICA NO DECRETO Nº 3.048/99. ILEGALIDADE.

1. A interposição de apelação antes do julgamento dos embargos de declaração reclama a ratificação do recurso após a apreciação dos aclaratórios, sob pena de configurar a extemporaneidade do apelo. Aplicação analógica da Súmula nº 418/STJ. Precedentes. Recurso não conhecido.
2. A configuração de litisconsórcio passivo necessário exige a existência de disposição legal neste sentido ou a impossibilidade de o Poder Judiciário decidir de maneira distinta em relação à cada uma das partes requeridas (art. 47 do CPC), situações não configuradas na hipótese.
3. No tocante às contribuições previdenciárias, o art. 47 da Lei nº 8.212/91 estabelece a necessidade de apresentação de certidão de regularidade fiscal em determinadas situações, contentando-se, em regra, com a simples apresentação de certidão de regularidade fiscal genérica, sem menção da finalidade para qual foi expedida, hipótese à qual se amolda o caso em comento, relativo a ato societário (art. 47, I, "d").
4. A previsão contida no art. 257, § 6º, III, do Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), na redação vigente à época, incorre em manifesta extrapolação do exercício da competência regulamentar ao estabelecer a necessidade certidão específica no caso fr registro ou arquivamento de ato de "cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada".
5. Ilegalidade do decreto executivo no ponto em que, a pretexto de disciplinar a lei, inova o ordenamento jurídico, criando restrição não prevista na norma regulamentada. Precedentes.
6. Apelação não conhecida. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011175-87.2009.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : C E A MODAS LTDA
ADVOGADO : SP075410 SERGIO FARINA FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00111758720094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. PEDIDO DE REVISÃO DE DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA. NÃO SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO EM ANDAMENTO. AUSÊNCIA DE DEFINITIVIDADE ACERCA DA EXIGÊNCIA FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECUSA QUANTO À EMISSÃO DA CERTIDÃO.

1. Todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de

responsabilidade, assegurada a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIII e XXXIV, "b", da CF).

2. Nos termos dos arts. 205 e 206 do CTN, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

3. O pedido de revisão de débitos inscritos em dívida ativa fundado na realização de compensação não conduz à suspensão da exigibilidade dos valores exigidos pela Administração. Precedentes do STJ e desta Corte.

4. Consiste a compensação em modalidade extintiva do crédito tributário (art. 156, II, do CTN) e sua declaração equivale, até ulterior pronunciamento da autoridade competente acerca da regularidade da operação, ao pagamento antecipado do tributo, pois, ao declarar a compensação, o contribuinte reconhece a existência de débito em seu desfavor e, na mesma oportunidade, informa a quitação da dívida, não por meio de pagamento em dinheiro, mas mediante a compensação da dívida com crédito existente perante o Fisco.

5. Comprovada nos autos a transmissão da declaração de compensação em momento anterior à inscrição, abrangendo os mesmos débitos inscritos em dívida ativa. Ademais, o processo administrativo de onde derivaram os débitos inscritos impugnados neste *writ* continua em andamento, indicando, assim, a inexistência de solução definitiva acerca das dívidas discutidas no feito.

6. Enquanto a exigência não se tornar definitiva na esfera administrativa, não pode obstar a expedição da certidão de regularidade fiscal. Precedente do STJ.

7. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015688-98.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015688-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	: SUZIGAN E TALASSO TECIDOS LTDA
ADVOGADO	: SP186798 MARCO ANTONIO FERREIRA DE CASTILHO e outro(a)
INTERESSADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.238/245º
No. ORIG.	: 00156889820094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019416-50.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019416-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : COPY SERVICE IND/ GRAFICA LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00194165020094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - NÃO CUMULATIVIDADE - ART. 3º DAS LEIS Nº 10.637/02 E 10.833/03 - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL - FALTA DE PREVISÃO LEGAL - IMPOSSIBILIDADE.

1. Consoante se observa da análise do artigo 195, § 12 da CF/88, com redação dada pela EC nº 42/03, estabeleceu o legislador constituinte derivado que, nos casos de contribuições sociais do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada, bem como das contribuições sociais do importador de bens e serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar, a lei definirá os setores da atividade econômica para os quais as respectivas contribuições serão não cumulativas.
2. O art. 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, com as alterações veiculadas pela Lei nº 10.865/04, não podem ser inquinados de inconstitucionais, pois disciplinam situações jurídicas diversas das previstas no artigo 195, § 12, da CF. Trata-se, *in casu*, de sistema de abatimento de crédito, com base no qual se permite, para fins de apuração da base de cálculo do tributo, deduzir as parcelas indicadas por lei, em atenção ao princípio da legalidade. Referido dispositivo legal estabelece que os contribuintes sujeitos ao pagamento do PIS e da COFINS, com base nas Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, poderão deduzir, nas situações jurídicas que preconiza, os montantes pagos a título de PIS e de COFINS.
3. A lei pode autorizar exclusões e vedar deduções de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo do tributo, encontrando-se elencadas no artigo 1º, § 3º, da Lei nº 10.637/02 e no artigo 1º, § 3º, da Lei nº 10.833/03 as exclusões autorizadas. Por seu turno, estabelece o art. 3º de ambas as Leis as deduções permitidas, bem como as vedações quanto ao aproveitamento de determinados créditos para essa finalidade.
4. A dedução pretendida na espécie, por ausência de previsão legal expressa, implicaria violação ao artigo 111 do Código Tributário Nacional, o qual determina a interpretação literal das exclusões tributárias. Precedentes do C. STJ.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021847-57.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021847-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BANCO ITAU HOLDING FINANCEIRA S/A
ADVOGADO : SP182314 JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro
No. ORIG. : 00218475720094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. DIREITO RECONHECIDO PELA AUTORIDADE IMPETRADA. DÉBITOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. SUPERVENIENTE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. Todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, assegurada a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal (artigo 5º, XXXIII e XXXIV, "b", da Constituição da República).
2. Só será fornecida a certidão negativa quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.
3. O reconhecimento, por parte da autoridade impetrada, do direito reivindicado pela impetrante implica o reconhecimento da ausência superveniente de interesse processual, ante a perda de objeto da ação. Precedentes
4. Extinção do feito, *ex officio*, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, e art. 301, X do CPC. Apelação e remessa oficial

tida por interposta prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o feito sem resolução do mérito diante da perda superveniente de interesse processual, nos termos do art. 267, VI, do CPC, ficando prejudicadas a apelação e a remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003325-73.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.003325-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : RODONAVES TRANSPORTES E ENCOMENDAS LTDA
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.129/132v

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019150-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019150-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : SP107872A ALEXANDRE DE MENDONCA WALD
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal
PROCURADOR : MARCIO SCHUSTERSCHITZ DA SILVA ARAUJO e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : DF025061 JOAO ALFREDO SERRA BAETAS GONCALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 09017781820054036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO E AGRAVO REGIMENTAL - EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO DE APELAÇÃO - JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL - PERDA DE OBJETO.

1. O agravo de instrumento interposto da decisão que recebeu o recurso de apelação tão-somente no efeito devolutivo encontra-se

prejudicado diante do julgamento simultâneo da ação principal.

2. Da mesma forma, prejudicado se encontra o agravo regimental interposto contra decisão de indeferimento do efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados o agravo de instrumento e o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033712-68.1995.4.03.6100/SP

2010.03.99.002656-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : SULIMOB S/A EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS GRUPO ITAUSA e outros(as)
ADVOGADO : SP103364 FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro(a)
: SP221094 RAFAEL AUGUSTO GOBIS
: SP221500 THAÍS BARBOZA COSTA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.362/366v
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 95.00.33712-6 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023370-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023370-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SIG BEVERAGES BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP193216A EDIMARA IANSEN WIECZOREK
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 04.00.00551-8 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - COMPENSAÇÃO NÃO COMPROVADA - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO

1. Ausência de cerceamento de defesa em virtude do julgamento antecipado do feito, pois não demonstrada a necessidade de realização da perícia.
2. O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco

anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para cobrança, nos termos do art. 174 do CTN.

3. O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

4. Aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado. Afastamento da prescrição da pretensão executiva, já que ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução.

5. O Código Tributário Nacional reconhece a compensação como hipótese de extinção do crédito tributário nos termos do inciso II do artigo 156. Contudo, a compensação, amparada ou não em decisão judicial, não extingue automaticamente os débitos tributários, pois o encontro das contas na via administrativa deve se dar sob a fiscalização do Fisco, nos termos e limites da coisa julgada e dos valores apresentados. Não havendo plena demonstração de serem suficientes para a liquidação total dos débitos os créditos utilizados para a compensação, não haverá direito à desconstituição da certidão de dívida ativa.

6. Os embargos à execução não constituem meio processual idôneo para a declaração ou apuração de crédito em favor do contribuinte para os efeitos da compensação, haja vista vedação expressa contida no artigo 16, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

7. Afastada a alegação de extinção do crédito mediante compensação, pois os argumentos da inicial são incapazes de ilidir a presunção de certeza e liquidez da CDA, uma vez não ter sido comprovado, mediante declaração hábil, o valor exato devido e o supostamente compensado.

8. Não conhecido o argumento relativo à inconstitucionalidade da Lei 9.718/98, por consistir em inovação em sede recursal, não abordado na inicial e na sentença.

9. À minguada de impugnação, honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001656-48.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.001656-1/MS

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.220/224v
INTERESSADO	: RUI JOSE SEGUNDO MOURA ROSA
ADVOGADO	: PR021624 DIEGO FELIPE MUNOZ DONOSO
No. ORIG.	: 00016564820104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005388-37.2010.4.03.6102/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP256625B RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : PEDRO PAULO JUNQUEIRA FRANCO e outro(a)
: MARLENE BLANCO MACHADO JUNQUEIRA FRANCO
ADVOGADO : SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00053883720104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO EDUCAÇÃO. SUJEITO PASSIVO. EMPRESAS. PRODUTOR RURAL. EQUIPARAÇÃO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 15 DA LEI 9.424/96, BEM COMO 1º E 2º DO DECRETO 6.003/06.

1. Nos termos das normas que regem a matéria, infere-se ser devida a contribuição para o salário-educação pelas empresas em geral e pelas entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, considerando como tais, para fins de incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não. Jurisprudência do C. STJ.

3. Os impetrantes estão cadastrados na Receita Federal como contribuintes individuais, mas tem amplas atividades de criação de bovinos para corte, cultivo de laranja e de cana-de-açúcar, em diversos municípios de São Paulo, apresentando inúmeros CNPJ, não podendo ser tratados como singelos produtores rurais - pessoas físicas.

4. Contribuintes equiparados à empresa para fins de recolhimento do salário-educação. Aplicação do princípio da solidariedade social, expressamente albergado pela Constituição Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006026-64.2010.4.03.6104/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : IGREJA UNIVERSAL DO REINO DE DEUS IURD
ADVOGADO : SP295132A ANA LUCIA CARRILO DE PAULA LEE e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00060266420104036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INEXISTÊNCIA. QUESTÃO DE PROVA. INVIABILIDADE.

1. A prova pré-constituída é requisito essencial e indispensável à impetração de mandado de segurança para proteger direito líquido e certo violado ou ameaçado por ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública.

2. Se os fatos alegados dependem de dilação probatória, incabível é o uso do rito mandamental. Denegação da segurança. Aplicação do 6º, § 5º da Lei 12.016/09 (Nova Lei do Mandado de Segurança). Ressalvado o acesso da impetrante às vias ordinárias, nos termos do art. 19 da Lei n 12.016/2009.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000762-12.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000762-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : TSUNEHIRO NAKANISHI e outros
: JAMES SHIN NAKANISHI
: ALFREDO NOBUYUKI NAKANISHI
: LIDIA AKEMI NAKANISHI
ADVOGADO : SP165003 GIOVANE MARCUSSI e outro
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00007621220104036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO INCIDENTE SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DE PRODUTORES RURAIS PESSOAS FÍSICAS. INSCRIÇÃO NO CNPJ. EXIGIBILIDADE.

1. É exigível a contribuição ao salário-educação, prevista no art. 212, §5º, da CF na forma do art. 15 da Lei nº 9.424/96 e art. 2º, do Decreto nº 6003/2006, sobre a folha de salários dos produtores rurais pessoa física, desde que inscritos no CNPJ.
2. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000774-26.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000774-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MACOTO HIGASHI espolio
ADVOGADO : SP201967 MARCELO YUDI MIYAMURA e outro
REPRESENTANTE : NELSON TADAKI HIGASHI
ADVOGADO : SP165003 GIOVANE MARCUSSI e outro
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00007742620104036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO INCIDENTE SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DE PRODUTORES RURAIS PESSOAS FÍSICAS. INSCRIÇÃO NO CNPJ. EXIGIBILIDADE.

1. É exigível a contribuição ao salário-educação, prevista no art. 212, §5º, da CF na forma do art. 15 da Lei nº 9.424/96 e art. 2º, do Decreto nº 6003/2006, sobre a folha de salários dos produtores rurais pessoa física, desde que inscritos no CNPJ.
2. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000800-24.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000800-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : HIROSHI SATO e outro
: MARIA SETUKO SATO
ADVOGADO : SP165003 GIOVANE MARCUSSI e outro
APELADO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00008002420104036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO INCIDENTE SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DE PRODUTORES RURAIS PESSOAS FÍSICAS. INSCRIÇÃO NO CNPJ. EXIGIBILIDADE.

1. É exigível a contribuição ao salário-educação, prevista no art. 212, §5º, da CF na forma do art. 15 da Lei nº 9.424/96 e art. 2º, do Decreto nº 6003/2006, sobre a folha de salários dos produtores rurais pessoas física, desde que inscritos no CNPJ.
2. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008049-67.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.008049-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : EURIPA DE SOUZA NASCIMENTO VERAS
ADVOGADO : MS011924 FABIO BRAZILIO VITORINO DA ROSA
: MS016690 GERSON DA SILVA ALVES JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00080496720114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS IMPORTADAS IRREGULARMENTE. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ NÃO CONFIGURADO.

1. Ação de conhecimento visando assegurar a restituição de veículo apreendido por transportar mercadoria estrangeira desacompanhada de documentação e sem provas de introdução regular em território nacional.
2. Para imputar-se responsabilidade ao proprietário de veículo apreendido em posse de terceiro por estar transportando mercadorias irregularmente internadas no país, necessário se faz que esteja evidenciado o seu envolvimento, aquiescência ou participação nos atos destinados a burlar o fisco.
3. Infere-se dos autos haver indícios robustos da presença de elemento subjetivo e da ausência de boa-fé da autora ao se analisar as

circunstâncias objetivas do caso concreto.

4. Nesse passo, constata-se que a natureza e a quantidade de mercadorias, somada às características da viagem, demonstra tratar-se de incursão à região fronteiriça com o objetivo de adquirir a baixo custo mercadorias para comercialização em território nacional.
5. Declarações prestadas pelo próprio condutor do veículo, Vilmar Vaz de Araújo, de que metade da mercadoria apreendida era de sua propriedade e que seriam comercializadas em Campo Grande, a corroborar a habitualidade na prática do ilícito, ainda mais ao informar que "já foi abordado outras vezes pela Polícia Rodoviária Federal, tendo inclusive mercadorias apreendidas naquele Posto da PRF".
6. Aludida declaração se coaduna com as demais circunstâncias do caso, como observado pelo juiz singular, sobretudo por qualificar-se a autora como "do lar" e depender do fornecimento de cesta básica, não obstante tenha alugado veículo de sua propriedade a terceiro; a procuradora da autora ser proprietária da empresa que intermediou a locação do veículo; a habitualidade com a qual o veículo em questão percorria o trajeto entre Campo Grande e a região de fronteira.
7. Referidas afirmações podem ser corroboradas por meio dos documentos acostados às fls. 23/25 (procuração outorgada pela autora a Sandra Aparecida Nascimento Barbosa, na qual outorga poderes de administração de dois veículos de sua propriedade) e 32 (contrato de locação do veículo por, em que figura como locador "Alesan Rent A Car", nome fantasia de "Sandra Aparecida N. Barbosa - ME").
8. As circunstâncias supramencionadas não deixam margem de dúvida acerca de a autora ter conhecimento dos reais objetivos da viagem e do uso de seu veículo, a elidir qualquer alegação de boa-fé.
9. Além disso, consulta ao SINIVEM trazida aos autos pela União Federal informa haver duzentos registros de passagens do mesmo veículo no trecho no qual se apreendeu o veículo questionado no período de trinta meses, o que se presume que a habitualidade da prática desses ilícitos contra o erário.
10. Sem embargo do entendimento de que para o cabimento de aplicação da pena de perdimento, em respeito ao princípio da proporcionalidade e da razoabilidade, deve haver correspondência entre o valor do veículo objeto da sanção e o das mercadorias nele transportadas, nessa hipótese não se insere a autora, porquanto o veículo questionado vale aproximadamente R\$ 19.000,00 e as mercadorias, acrescidas dos impostos, totalizam o total de R\$ 22.221,57.
11. Sentença de improcedência mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023101-94.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023101-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PAULO AFONSO COUTINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP213416 GISELE CASAL KAKAZU e outro(a)
No. ORIG. : 00231019420114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VERBAS RECONHECIDAS EM DECISÃO JUDICIAL RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do art. 475, I, do CPC.
2. A incidência do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada, por força de decisão judicial, não se dá pelo total recebido, indiscriminadamente. Nessa hipótese aplicam-se as tabelas e as alíquotas da época em que os contribuintes deveriam ter recebido as parcelas correspondentes.
3. Os contribuintes não podem ser penalizados com aplicação de uma alíquota maior, mormente quando não deram causa ao pagamento feito com atraso. Precedentes STJ.
4. Princípio constitucional da isonomia preservado em relação aos contribuintes que receberam mensalmente na época devida, a teor do disposto no artigo 150, II, da Constituição Federal.
5. O Supremo Tribunal Federal, em "repercussão geral", decidiu que o imposto de renda incidente sobre os rendimentos recebidos acumuladamente deve ser recolhido pelo regime de competência (RE 614.406, relator p/acórdão Ministro Marco Aurélio, Plenário em 23/10/2014, DJE: 27/11/2014).
6. Honorários advocatícios mantidos nos termos da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam

fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000653-18.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.000653-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : IGREJA UNIVERSAL DO REINO DE DEUS IURD
ADVOGADO : SP295132A ANA LUCIA CARRILO DE PAULA LEE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00006531820114036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INEXISTÊNCIA. QUESTÃO DE PROVA. INVIABILIDADE.

1. A prova pré-constituída é requisito essencial e indispensável à impetração de mandado de segurança para proteger direito líquido e certo violado ou ameaçado por ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública.
2. Se os fatos alegados dependem de dilação probatória, incabível é o uso do rito mandamental. Denegação da segurança. Aplicação do 6º, § 5º da Lei 12.016/09 (Nova Lei do Mandado de Segurança). Ressalvado o acesso da impetrante às vias ordinárias, nos termos do art. 19 da Lei n 12.016/2009.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008159-45.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.008159-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : IGREJA UNIVERSAL DO REINO DE DEUS IURD
ADVOGADO : SP295132A ANA LUCIA CARRILO DE PAULA LEE e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00081594520114036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INEXISTÊNCIA. QUESTÃO DE PROVA. INVIABILIDADE.

1. A prova pré-constituída é requisito essencial e indispensável à impetração de mandado de segurança para proteger direito líquido e certo violado ou ameaçado por ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública.
2. Se os fatos alegados dependem de dilação probatória, incabível é o uso do rito mandamental. Denegação da segurança. Aplicação do 6º, § 5º da Lei 12.016/09 (Nova Lei do Mandado de Segurança). Ressalvado o acesso da impetrante às vias ordinárias, nos termos do art. 19 da Lei n 12.016/2009.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003388-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003388-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGANTE : BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.869/876
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SÃO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00203656920124036100 2 Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS POR AMBAS AS PARTES - NECESSIDADE DE INTEGRAÇÃO DO ACÓRDÃO PARA MELHOR ELUCIDAÇÃO DO COMANDO CONTIDO NO ACÓRDÃO EMBARGADO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. De modo a melhor explicitar o comando contido no acórdão embargado, passa o item 8 de sua ementa a figurar nos seguintes termos: "8. Não se pode, todavia, conferir à presente decisão toda a extensão pretendida pelo Banco Bradesco Financiamentos S/A, porquanto a matéria ainda encontra-se em discussão perante o Excelso Supremo Tribunal Federal - RE n 609.096, representativo da controvérsia. Em outras palavras: se, de fato, o julgamento desta Corte foi favorável ao Banco Bradesco Financiamentos S/A, não é certo que semelhante posição venha a prevalecer após o julgamento do E. STF. Por esse motivo, é preciso cautela, pois, se não é o caso, por ora, de cobrar a dívida, tampouco o é o de cancelar a Carta de Cobrança n. 163/2012, que pode, simplesmente, permanecer sustada, no aguardo da final decisão da Egrégia Corte. Somente se esta revelar-se favorável ao Banco Bradesco Financiamentos S/A caberá seu cancelamento."
2. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
3. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
4. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
5. Embargos de declaração do Banco Bradesco Financiamentos S/A acolhidos tão somente para afastar os erros materiais apontados. Embargos de declaração da União Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração do Banco Bradesco Financiamentos S/A tão somente para afastar os erros materiais apontados e rejeitar os embargos de declaração da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031656-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031656-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.294/297Vº
INTERESSADO : MANOEL SEVERO LINS JUNIOR e outros(as)

ADVOGADO : EDUARDO PAULOZZI
INTERESSADO : PAULO ROBERTO CUSTODIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP190267 LUCIO REBELLO SCHWARTZ
ORIGEM : FLORESTA IND/ DE ALIMENTOS LTDA massa falida
SINDICO(A) : SP091124 JOSE FRANCISCO GALINDO MEDINA
ADVOGADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : JOSE FRANCISCO GALINDO MEDINA
: SP091124 JOSE FRANCISCO GALINDO MEDINA
: 99.00.00007-6 1 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO- OCORRÊNCIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.
2. Presente a contradição apontada entre a fundamentação do julgado e seu dispositivo.
3. Passa o dispositivo do acórdão embargado a constar nos seguintes termos:
"Ante o exposto, voto por julgar prejudicado o agravo regimental e dar provimento ao agravo de instrumento"
4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001642-59.2013.4.03.6005/MS

2013.60.05.001642-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ILSON ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : MS016007 FERNANDA FERREIRA HACKERT e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00016425920134036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MERCADORIA ESTRANGEIRA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DE REGULAR IMPORTAÇÃO. DESCONHECIMENTO DO ILÍCITO POR PARTE DO TRANSPORTADOR. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ DO TITULAR DO BEM NÃO DESCONSTITUÍDA. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DA PARTICIPAÇÃO DO IMPETRANTE. PENA DE PERDIMENTO DO CAMINHÃO TRANSPORTADOR. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não caber aplicação da pena de perdimento de bens quando não forem devidamente comprovadas, mediante regular processo administrativo, a responsabilidade e a má-fé do proprietário de veículo na prática do ilícito.
2. O depoimento prestado pelo motorista do caminhão perante a autoridade policial, quando da apreensão da mercadoria, revela a ausência de conhecimento ou de anuência, por parte do proprietário do veículo, acerca do transporte de cigarros irregularmente importados.
3. Prevalência da presunção de boa-fé do proprietário do veículo, pois não ficou demonstrada a sua responsabilidade, sequer apresentados mínimos indícios de participação na prática da infração.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020594-92.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.020594-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ULDA VASTI MORAES DE SOUZA e outro(a)
: VINICIUS ROSA DE AGUIAR
ADVOGADO : SP296206 VINICIUS ROSA DE AGUIAR e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00205949220134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. ADVOGADO. TRATAMENTO EM REPARTIÇÃO PÚBLICA. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE (ART. 5º DA CF/88).

1. Aos advogados regularmente inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil e devidamente habilitados ao exercício profissional, cabem os direitos e as prerrogativas previstas na legislação em vigor, em especial na Lei 8.906/94, Estatuto da Advocacia.
2. Contudo, isso não afasta a obediência a normas gerais aplicáveis a todos (público em geral), como horários, locais, e procedimentos internos da Administração Pública, quando estes se coadunam com o propósito do atendimento e que dispensam a obrigatoriedade de sua regulamentação por lei específica.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006478-75.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.006478-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CONSORCIO DE EMPREGADORES RURAIS MONTEAZULENSE
ADVOGADO : SP197759 JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00064787520134036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO INCIDENTE SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DE PRODUTORES RURAIS PESSOAS FÍSICAS. INSCRIÇÃO NO CNPJ. EXIGIBILIDADE.

1. É exigível a contribuição ao salário-educação, prevista no art. 212, §5º, da CF na forma do art. 15 da Lei nº 9.424/96 e art. 2º, do Decreto nº 6003/2006, sobre a folha de salários dos produtores rurais pessoas física, desde que inscritos no CNPJ.
2. O Superior Tribunal de Justiça entende como contribuinte do salário-educação, de forma objetiva, àquela pessoa, física ou jurídica, inscrita no CNPJ.
3. A par da consideração de a impetrante e seus consorciados serem inscritos no CNPJ, da análise da situação individual de cada produtor rural integrante do Consórcio de Empregadores Rurais Monteazulense verifica-se a existência de expressivo número com propriedades rurais compostas por matrizes e filiais dedicadas ao ramo da citricultura, não se tratando de singelos produtores rurais.
4. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Regional da 1ª Região e deste Tribunal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008714-88.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.008714-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
PROCURADOR : SP161274 ADRIANA DE OLIVEIRA JUABRE
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00087148820134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - NÃO CONHECIMENTO - RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA

1. A agravante requer o afastamento ou redução dos honorários advocatícios. Todavia, o agravo insurge-se contra decisão monocrática que deixou de conhecer da apelação, porquanto se aplicaria, ao caso, embargos infringentes, em face do valor de alçada.
2. Ausência de correlação lógica entre as razões do agravo e a decisão monocrática impugnada.
3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009040-93.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.009040-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : RICARDO TADEU SAMPAIO
AGRAVADO(A) : DINALVA GARCIA LEMOS DE MORAIS MOURAO
ADVOGADO : MS016460 ABNER ALCANTARA SAMHA SANTOS
AGRAVADO(A) : ANTONIO CARLOS GONCALVES ROCHA
ADVOGADO : MS010895B GUSTAVO UBIRAJARA GIACCHINI
AGRAVADO(A) : LUZIA LOUZADA NEVES BEZERRA
ADVOGADO : MS005971 JORDELINO GARCIA DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : INSTITUTO DE COMUNICACAO MARKETING E EMPREENDEDORISMO MAXIMA SOCIAL
ADVOGADO : MS009500 MARCOS FERREIRA MORAES
AGRAVADO(A) : DIANE EIRE DA SILVA PEREIRA e outros(as)
: PEDRO BATISTA RODRIGUES DE SOUZA
: FATIMA APARECIDA BATISTA FERNANDES BARBOSA
ADVOGADO : MS007906 JAIRO PIRES MAFRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : ANTONIO ALCIDES COSTA
ADVOGADO : MS007906 JAIRO PIRES MAFRA
AGRAVADO(A) : DAIRO CELIO PERALTA
ADVOGADO : MS007906 JAIRO PIRES MAFRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00006699820134036007 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA PROPOSTA PARA RESPONSABILIZAR OS RÉUS POR ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - INDISPONIBILIDADE DE BENS DE DETERMINADO RÉU AFASTADA - AUSÊNCIA DE ELEMENTOS -LIMITAÇÃO DO DANO AO ERÁRIO COM O VALOR DA MULTA CIVIL - PODER GERAL DE CAUTELA.

1. Atribuiu-se a servidora Diane Eire da Silva Pereira a responsabilidade pelo ato ímprobo na medida em que teria confeccionado e assinado a minuta do edital, posteriormente levado à publicação, no qual já teria sido previsto o nome do licitante vencedor. Ante tais circunstâncias, o *Parquet* requereu a decretação da indisponibilidade dos bens de Diane Eire da Silva Pereira.

2. A despeito da farta documentação que instrui o presente recurso, não é possível concluir, neste momento processual, que a agravada Diane tenha contribuído para a prática do ato ímprobo. Somente com base na informação de caráter genérico relativa à função por ela desempenhada - auxiliar da Equipe de Apoio da Comissão de Licitação nomeada pela Portaria nº 1.877, de 04/01/2010, a pretensão do agravante se mostra inconclusiva, na medida em que não há nos autos circunstâncias que indiquem, com um mínimo de precisão, condutas que tenham sido desempenhadas pela servidora que pudessem dar ensejo à decretação de indisponibilidade de seus bens com vistas à reparação do dano causado ao erário e à satisfação da multa civil a ser imposta.

3. Não se exclui a possibilidade de, no decorrer do processo originário, com a produção de provas em contraditório, aferir-se a necessidade de proceder ao bloqueio dos bens da agravada, questão que será melhor aferida pelo Juízo de origem mediante cognição exauriente dos fatos, sem embargo de já haver sido decretada a indisponibilidade dos bens dos demais réus até o montante correspondente à soma do dano quantificado ao erário com o valor da multa civil a ser imposta.

4. A ampliação da indisponibilidade de bens até o limite pretendido (a soma do valor da multa civil com o rateio do valor do dano ao erário entre os réus), não se mostra viável no atual panorama processual, sem embargo de posterior verificação pelo Juízo *a quo*, no curso do processo, e em decorrência do exercício do poder geral de cautela, da necessidade de reforço da garantia para a satisfação do dano ao erário e da multa civil a que se pretende condenar os responsáveis pelo ato apontado como ímprobo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015307-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015307-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : LEVEL 3 COMUNICACOES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBURG e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00017957120144036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO LIMINAR - SENTENÇA SUPERVENIENTE PROFERIDA PELO JUÍZO - RECURSO PREJUDICADO.

1. É provisória a decisão liminar por subsistir até o momento em que proferida a sentença acolhendo ou rejeitando a pretensão deduzida em Juízo, caso por outro motivo não venha a ser antes desse momento, modificada ou revogada.

2. Com o julgamento do feito, não há como subsistir a decisão provisoriamente tomada, cuja eficácia estava delimitada até o exame do mérito da lide principal. Nesse sentido, eventual inconformismo deverá ser submetido a este Tribunal pelo meio processual adequado para a solução da controvérsia apresentada em Juízo. Precedentes do C. STJ e desta Turma Julgadora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017572-56.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : PERALTA COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : SP144031 MARCIA ROBERTA PERALTA PERDIZ PINHEIRO e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : SUPERMERCADOS BATAGIN LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00065644720134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - SUCESSÃO EMPRESARIAL - GRUPO ECONÔMICO - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA.

1. A documentação juntada pela União Federal logrou demonstrar a relação existente entre a executada originária ("Supermercados Batagin Ltda.") e a ora agravante ("Peralta Comércio e Indústria Ltda."), as quais exploram o mesmo ramo de atividade econômica (comércio varejista). Reforça essa tese a circunstância de que a agravante ocupa imóveis em que anteriormente estavam situadas filiais da devedora originária, o que demonstra a aquisição do fundo de comércio dessa empresa por "Peralta Comércio e Indústria Ltda."
2. A demonstração exaustiva de elementos caracterizadores da referida responsabilização é desnecessária no atual momento processual, devendo a discussão definitiva sobre a sua ocorrência ser travada no âmbito da ação de embargos à execução fiscal. Precedentes.
3. A E. 6ª Turma reconheceu a ocorrência de sucessão empresarial entre "Supermercados Batagin Ltda." e "Peralta Comércio e Indústria Ltda." por ocasião do julgamento do Agravo de Instrumento nº 0017446-74.2012.4.03.0000, de relatoria do Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn, cuja ementa, publicada em 21/10/2013.
4. Para a verificação de eventual prescrição deve-se, assim, proceder à análise da prescrição em face da primeira executada ("Supermercados Batagin Ltda."), já que na responsabilidade solidária a citação de um devedor interrompe o fluxo do prazo em face dos demais, nos termos do art. 125 do CTN.
5. De rigor o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário (entrega da DCTF relativa a tributos cujo vencimento ocorreu entre 02/05/1998 e 03/06/1998) e o ajuizamento da execução fiscal (21/05/1999, perante o Juízo de Direito do SAF de Americana, redistribuída em 12/07/2013 ao Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Americana). Precedentes do C. STJ.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023268-73.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SOELBRA SOCIEDADE ELETROQUIMICA BRASILEIRA LTDA
ADVOGADO : SP122829 LUIZ FERNANDO ROMANO BELLUCI e outro(a)
PARTE RÉ : ALVARO CELIO DE MAGALHAES HUGENNEYER e outro(a)
: DIRCE PEPE HUGENNEYER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00126125820024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DO SÓCIO - "ACTIO NATA" - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sobre a inclusão dos sócios no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária, deve-se considerar que o termo inicial da

prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, aplicação do princípio universal da *actio nata*, assim considerada a possibilidade do seu exercício em Juízo.

2. Enquanto não revelados nos autos indícios de dissolução irregular da sociedade executada, não é razoável exigir da exequente a promoção do pedido de redirecionamento do feito.

3. A partir do conhecimento da informação da dissolução irregular da sociedade executada é que se tem identificado o início do prazo prescricional de 5 (cinco) anos para o redirecionamento da ação. A informação de dissolução irregular ocorreu em 05/09/2011. A exequente tomou ciência de referida informação em 18/06/2012, pleiteando o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios Álvaro Célio de Magalhães Hugeneuer e Dirce Pepe Hugneuer em 19/07/2012. O prazo quinquenal para o redirecionamento da pretensão executória em face do sócio não foi superado.

4. Em razão da reforma da decisão recorrida e consequente manutenção dos agravados no polo passivo da execução fiscal, verifica-se não ser cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista não ter sido extinta a execução fiscal, mas apenas rejeitada a exceção de pré-executividade.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023401-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023401-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA PAULA LINEA
ADVOGADO : SP182592 FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : PEOPLE SERVICOS TEMPORARIOS LTDA e outro(a)
: ADRIANA CORREIA MASCARETTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00019627620144036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR FISCAL - ALEGAÇÃO DE PARCELAMENTO - NÃO CONHECIMENTO - INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS PARA GARANTIR O RESULTADO DA EXECUÇÃO FISCAL - VALORES APURADOS NOS AUTOS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Nº 13888.723.685/2013-01.

1. Não conhecimento da alegação envolvendo o parcelamento de que trata a Lei nº 12.996/2014. Tal questão não foi levada ao conhecimento do Juízo da causa, na medida em que arguida diretamente neste recurso. Descabe nesta esfera recursal o conhecimento da matéria não arguida no Juízo de origem. É defeso ao Tribunal decidir questões do processo que não foram levadas ao conhecimento do Juízo da causa, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição.

2. Para que seja requerida medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo, é necessária a subsunção do caso a uma das hipóteses previstas no artigo 2º da Lei nº 8.397/1992.

3. Os negócios jurídicos impugnados pela União Federal foram celebrados poucos dias após a ciência do Termo de Sujeição Passiva. A inidoneidade das vendas, os momentos dos pagamentos descritos nas escrituras contrastam com as alegações da adquirente. Caracterizada a hipótese do artigo 2º, inciso I, "b", da Lei nº 8.397/92, e, por conseguinte, satisfeito o requisito trazido no inciso II do art. 3º do mesmo diploma.

4. Demonstrado, com relação à sócia requerida, a hipótese constante no artigo 2º, VI, da Lei da Medida Cautelar Fiscal, vez que o débito apurado supera trinta por cento de seu patrimônio conhecido. Precedente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

2014.03.00.026002-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : PEOPLE SERVICOS TEMPORARIOS LTDA
ADVOGADO : SP223795 LUIZ GUSTAVO RODELLI SIMIONATO e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : MARIA CRISTINA PAULA LINEA e outro(a)
: ADRIANA CORREIA MASCARETTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00019627620144036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR FISCAL - ALEGAÇÃO DE PARCELAMENTO - NÃO CONHECIMENTO - INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS PARA GARANTIR O RESULTADO DA EXECUÇÃO FISCAL - VALORES APURADOS NOS AUTOS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Nº 13888.723.685/2013-01.

1. Não conhecimento da alegação envolvendo o parcelamento de que trata a Lei nº 12.996/2014. Tal questão não foi levada ao conhecimento do Juízo da causa, na medida em que arguida diretamente neste recurso. Descabe nesta esfera recursal o conhecimento da matéria não arguida no Juízo de origem. É defeso ao Tribunal decidir questões do processo que não foram levadas ao conhecimento do Juízo da causa, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição.
2. Para que seja requerida medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo, é necessária a subsunção do caso a uma das hipóteses previstas no artigo 2º da Lei nº 8.397/1992.
3. Os negócios jurídicos impugnados pela União Federal foram celebrados poucos dias após a ciência do Termo de Sujeição Passiva. A inidoneidade das vendas, os momentos dos pagamentos descritos nas escrituras contrastam com as alegações da adquirente. Caracterizada a hipótese do artigo 2º, inciso I, "b", da Lei nº 8.397/92, e, por conseguinte, satisfeito o requisito trazido no inciso II do art. 3º do mesmo diploma.
4. Demonstrado, com relação à sócia requerida, a hipótese constante no artigo 2º, VI, da Lei da Medida Cautelar Fiscal, vez que o débito apurado supera trinta por cento de seu patrimônio conhecido. Precedente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

2014.03.00.026920-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ADRIANA CORREIA MASCARETTI
ADVOGADO : SP278076 FELIPPE CARLOS CORREA DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : PEOPLE SERVICOS TEMPORARIOS LTDA e outro(a)
: MARIA CRISTINA PAULA LINEA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00019627620144036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS PARA GARANTIR O RESULTADO DA EXECUÇÃO FISCAL - VALORES APURADOS NOS AUTOS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Nº 13888.723.685/2013-01.

1. Para que seja requerida medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo, é necessária a subsunção do caso a uma das hipóteses previstas no

artigo 2º da Lei nº 8.397/1992.

2. Os negócios jurídicos impugnados pela União Federal foram celebrados poucos dias após a ciência do Termo de Sujeição Passiva. A inidoneidade das vendas, os momentos dos pagamentos descritos nas escrituras contrastam com as alegações da adquirente. Caracterizada a hipótese do artigo 2º, inciso I, "b", da Lei nº 8.397/92, e, por conseguinte, satisfeito o requisito trazido no inciso II do art. 3º do mesmo diploma.

3. Demonstrado, com relação à sócia requerida, a hipótese constante no artigo 2º, VI, da Lei da Medida Cautelar Fiscal, vez que o débito apurado supera trinta por cento de seu patrimônio conhecido. Precedente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028479-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028479-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : HONEYWELL IND/ AUTOMOTIVA LTDA
ADVOGADO : SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00074141520144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - ARROLAMENTO DE BENS - PRETENSÃO DE ILEGALIDADE DA DECISÃO PROFERIDA NOS AUTOS DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO COM LIBERAÇÃO DOS BENS ARROLADOS.

1. O processo administrativo qualifica-se como a realização de atos concatenados previstos em lei, com o objetivo de corroborar decisão final a ser proferida pela autoridade competente. Sua desobediência ensejará a nulidade do resultado final do procedimento mencionado.
2. O respeito ao devido processo legal - direito ao contraditório, ampla defesa, produção de provas, revisão das decisões proferidas, igualdade das partes, caracteriza-se como garantia aplicada aos cidadãos, possibilitando aos administrados a apresentação de defesa antes de proferido o ato decisório que atingirá sua esfera de direitos e interesses. Nesse sentido, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida pelo fundamento da ilegalidade no procedimento administrativo.
3. O arrolamento ora tratado constitui procedimento administrativo destinado à garantia do débito do contribuinte, sempre que seu valor seja superior a 30% (trinta por cento) de seu patrimônio. Cumpre destacar que referida medida administrativa não se confunde com o decreto de indisponibilidade dos bens ou direitos arrolados, tampouco como condição de admissibilidade do recurso administrativo.
4. Ressalta-se não haver a decretação da indisponibilidade do bem do agravante. A medida ora em comento não impede o agravante de usar das prerrogativas inerentes ao seu direito de propriedade.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031111-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031111-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : BRAZILIAN COLOR IND/ DE TINTAS E VERNIZES LTDA
ADVOGADO : SP169288 LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00059228520144036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR FISCAL - REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL ENVOLVENDO A APURAÇÃO DO VALOR REAL DE MERCADO DE TODOS OS ELEMENTOS E BENS QUE CONSTITUEM SEU ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA NECESSIDADE DA PROVA REQUERIDA. A prova pretendida pela agravante revela-se prescindível porquanto pode ser extraída por outros elementos precipuamente documentais. Compete ao juiz decidir sobre a necessidade de se realizar a prova pericial, eis que é o destinatário da prova. Ausente elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade de maiores esclarecimentos sobre a prova pericial pretendida, a sua dispensa não importa em cerceamento de defesa. Precedente do C. STJ.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003600-34.2014.4.03.6106/SP

2014.61.06.003600-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : PETRO TANQUE METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.118/124v.
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00036003420144036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004531-31.2014.4.03.6108/SP

2014.61.08.004531-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : TECNAUT IND/ E COM/ DE METAIS LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00045313120144036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.
2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.
3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.
4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)
5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.
6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003192-91.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.003192-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS GONCALVES ROCHA
ADVOGADO : MS010895 GUSTAVO UBIRAJARA GIACCHINI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal
PROCURADOR : RICARDO TADEU SAMPAIO
PARTE RÉ : DINALVA GARCIA LEMOS DE MORAIS MOURAO
ADVOGADO : MS012492 FELIPE MATTOS DE LIMA RIBEIRO e outro(a)
PARTE RÉ : LUZIA LOUZADA NEVES BEZERRA
ADVOGADO : MS005971 JORDELINO GARCIA DE OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ : INSTITUTO DE COMUNICACAO MARKETING E EMPREENDEDORISMO MAXIMA SOCIAL
ADVOGADO : MS009500 MARCOS FERREIRA MORAES e outro(a)
AGRAVADO(A) : DAIRO CELIO PERALTA
ADVOGADO : MS003571 WAGNER LEAO DO CARMO e outro(a)
AGRAVADO(A) : ANTONIO ALCIDES COSTA
DIANE EIRE DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : MS007906 JAIRO PIRES MAFRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : FATIMA APARECIDA BATISTA FERNANDES BARBOSA
ADVOGADO : MS013183 GLEYSON RAMOS ZORRON e outro(a)
AGRAVADO(A) : PEDRO BATISTA RODRIGUES DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00006699820134036007 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA PROPOSTA PARA RESPONSABILIZAR OS RÉUS POR ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS - INCIDÊNCIA SOBRE BENS PARTICULARES DO CÔNJUGE - NÃO CONHECIMENTO DA ALEGAÇÃO - ILEGITIMIDADE - RESPONSABILIDADE QUANTO À PRÁTICA DOS ATOS INDICADOS A SER ANALISADA NO DESENVOLVIMENTO DA

ACÇÃO - LIMITES DA INDISPONIBILIDADE - RESSARCIMENTO AO ERÁRIO - SOLIDARIEDADE - EXTENSÃO DO DECRETO DE INDISPONIBILIDADE AOS BENS DO CÔNJUGE INOCENTE - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PROVEITO EM FAVOR DO CASAL.

1. Parte das alegações do agravante diz respeito à decisão que determinou a indisponibilidade de imóveis que alega serem bens particulares de seu cônjuge, porquanto tenham sub-rogado imóvel por ela recebido a título de herança, bem como de sua meação, relativamente aos bens comuns constritos. Convém ressaltar carecer-lhe legitimidade para referido pedido porquanto, à luz do art. 6º do CPC, é vedado pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.
2. Alegações apresentadas após a inclusão do feito em pauta de julgamento: é defeso ao Tribunal decidir questões do processo que não foram solucionados pelo Juízo da causa, sob pena de supressão de grau de jurisdição.
3. A Lei n.º 8.429/1992 dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos em decorrência da prática de atos de improbidade administrativa, estabelece sanções de natureza civil e administrativa, independentemente das sanções penais. Em seus artigos 9º, 10 e 11, qualifica os atos que, se praticados, constituem improbidade administrativa.
4. Em termos de procedimento da ação de improbidade, dispõe o artigo 17 da referida lei que será obedecido o rito comum ordinário quando houver a propositura da qualificada ação.
5. Nas ações que buscam a responsabilização por atos de improbidade administrativa, a petição inicial deve narrar os fatos com a indicação dos limites da demanda. Não são exigidas fórmulas minuciosas acerca das condutas dos réus, com a individualização precisa e pormenorizada dos atos imputados, sob pena de subtrair a utilidade da instrução e impossibilitar a apuração judicial dos ilícitos imputados.
6. Com o processamento e desenvolvimento do feito - produção de provas em contraditório, o juiz poderá analisar todas as questões difundidas com o ajuizamento da ação, não excluindo a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo, dando, assim, aplicação plena aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Nessa oportunidade poderão ser apreciadas as questões relacionadas à responsabilidade material do agravante, notadamente em relação ao período de exercício do cargo de Secretário de Receita e Gestão do município de Coxim.
7. Quanto aos limites da indisponibilidade de bens, deve-se ter em conta a finalidade almejada com a medida para sopesar sua extensão. É pacífico, no Superior Tribunal de Justiça, que, em caso de ação civil por improbidade administrativa, a indisponibilidade de bens pode alcançar quantos forem necessários ao ressarcimento do dano, incluídos os adquiridos antes do ilícito. Nessa linha são os precedentes: REsp nº 762.894/GO, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 04.08.2008, REsp nº 806.301/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 03.03.2008, REsp nº 702.338/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 11.09.2008; REsp 1081138/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 14/10/2008, DJe 29/10/2008. Busca-se assegurar, assim, o completo ressarcimento dos prejuízos experimentados pela Administração Pública, cujos interesses se sobrepoem aos interesses privados.
8. Cumpre esclarecer que a obrigação de ressarcimento ao erário é de natureza solidária entre os diversos agentes que concorreram para a prática do ato de improbidade administrativa, sendo, pois, exigível de qualquer dos réus da ação de origem, o cumprimento integral da obrigação, ressalvado o direito de regresso em face dos demais coobrigados.
9. Alegação de que o decreto de indisponibilidade dos ativos financeiros, veículos automotores e imóveis abrange bens que perfazem montante bastante superior à quantia mencionada pela decisão recorrida, incluindo bens particulares do cônjuge e valores referentes a empréstimos tomados em instituições bancárias para o financiamento de atividade rural desenvolvida por sua família.
10. No tocante ao empréstimo bancário tomado para financiamento de atividade rural, tem-se que o numerário já ingressou na esfera de disponibilidade do agravante, ainda que a operação financeira tenha sido lastreada na hipoteca de um imóvel rural. Tais valores são passíveis de constrição judicial por intermédio do sistema BACEN JUD. Indevida sua liberação.
11. Sobre os bens imóveis, considerando o valor a ser ressarcido no caso de procedência do pedido da ação de improbidade proposta, e o valor total dos bens bloqueados por força da efetivação da liminar deferida, constata-se a configuração do excesso na ordem de indisponibilidade de bens, impondo-se o parcial desbloqueio dos bens.
12. Constatado ter recaído a constrição sobre bens de titularidade de terceiros, não integrantes da relação processual, o desbloqueio deve incidir sobre estes, de modo a concomitantemente, permitir-se a readequação do montante bloqueado apto à satisfação da obrigação de indenizar e a liberação dos bens indevidamente constritos de terceiros. Mister ressaltar não ser possível a extensão do decreto de indisponibilidade aos bens do cônjuge inocente, na medida em que não comprovada, ao menos num juízo de cognição sumária, a circunstância de que o ato de improbidade administrativa tenha trazido algum proveito ao casal.
13. Liberação do excesso na indisponibilidade de bens, consubstanciada nos bens particulares e bens que integram a meação do cônjuge virago: a) imóvel de matrícula nº 18.649 - "Fazenda Santa Eliza" (bem particular do cônjuge); b) 50% dos imóveis matriculados sob os nºs 16.663, 11.450 e 11.449, correspondentes à meação de Neiza Eliza Fontoura Rocha, cônjuge do agravante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental, não conhecer de parte do recurso e na parte conhecida, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012018-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012018-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : PASSARELLI UNIFORMES E EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : SP170162 GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.70/74v
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00186506620144036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 14429/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0608155-10.1998.4.03.6105/SP

1998.61.05.608155-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RADIANO TECNICA COML/ LTDA
ADVOGADO : VIVIANE CEOLIN DALLASTA DEL GROSSI (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO(A) : HELIO ARISTIDES BALDIN
No. ORIG. : 06081551019984036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. Conforme posicionamento consolidado no Superior Tribunal de Justiça há prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão (um ano), o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos, contados da data do arquivamento, por culpa da exequente, podendo, ainda, ser decretada *ex officio* pelo magistrado, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, conforme previsão do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, acrescentado pela Lei nº 11.051/2004.
3. No caso dos autos o feito não foi suspenso em nenhum momento com fundamento no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, nem tampouco permaneceu arquivado por mais de cinco anos, não se cogitando na aplicação do § 4º do referido dispositivo legal.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001251-04.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.001251-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : ANTONIO CARLOS COSTA NEGRAES
ADVOGADO : SP130889 ARNOLD WITTAKER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP139644 ADRIANA FARAONI FREITAS DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00012510419994036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FALTA DE INDICAÇÃO DE VÍCIO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. O embargante não se conforma com a decisão dada pela Turma ao agravo legal, buscando por via transversa a reforma do julgado, eis que não aponta um vício sequer no acórdão, limitando-se a pleitear extemporaneamente e pela via inadequada a modificação do entendimento adotado na decisão monocrática.
2. Na esteira da jurisprudência do STJ, a falta de indicação de qualquer vício que dê ensejo à oposição de embargos de declaração impõe o não conhecimento do recurso, por falta de pressuposto de admissibilidade.
3. Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021020-61.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.021020-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : BRASITEST S/A
ADVOGADO : SP234337 CELIA ALVES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP028835 RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS/ECT.

RESPONSABILIDADE OBJETIVA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA MÁ PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. IMPROCEDÊNCIA.

1. A circunstância de a responsabilidade da ECT ser objetiva apenas afasta do autor a necessidade de comprovar a existência de culpa daquela, mas não lhe retira o ônus de provar que a má prestação do serviço provocou-lhe um dano. Nesse sentido: TRF3, AC 0006457-62.2005.4.03.6108, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, j. 18/9/2014, e-DJF3 24/9/2014; TRF-2, AC 2000.51.01.023815-1, SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL RICARDO REGUEIRA, j. 28/2/2007, DJU 13/4/2007; TRF-1, AC 0003009-18.2009.4.01.4000, SEXTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, j. 3/5/2013, e-DJF1 16/5/2013.
2. Não há nos autos elementos suficientes que demonstrem ter a autora sofrido a alegada falha na prestação de serviços pela ré.
3. Inexistindo prova do fato danoso, não é possível reconhecer a responsabilidade civil da ré, razão pela qual a manutenção da sentença de improcedência é medida que se impõe.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000921-15.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.000921-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MERCEDES GOMES DE SA e outros
: NARCISA LOPES MEIRA
: VIRGINIA BABUNOVICH
: ANTONIO RODRIGUES
: BENEDITO ROCHA DE ALENCAR
: VITORINO NOGUEIRA
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REDUÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA E PENSÃO POR MORTE DE ANISTIADOS POLÍTICOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA "PER RELATIONEM".

1. Consta dos autos que os impetrantes, ex-dirigentes, obtiveram suas aposentadorias em regime excepcional, com fundamento no artigo 150 da Lei nº 8.213/91, na condição de anistiados pela Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979, e que, **quase vinte anos após a concessão do benefício**, a Autarquia Previdenciária, através de processo de revisão, excluiu do valor do benefício parcela que considerou indevida.
2. Se o impetrante cumpriu as exigências da autoridade administrativa por ocasião da concessão do benefício, a redução da renda mensal não pode ocorrer sem a devida demonstração de que tal se dera por erro da autoridade ou por fraude do beneficiário. Nada disso se verifica nestes autos.
3. Ao contrário, a autoridade impetrada apenas refuta o direito segurado, sob argumento de que considerando informações da CODESP (Companhia Docas do Estado de São Paulo), de que o **afastamento** dos impetrantes para exercer o cargo de dirigente sindical procedeu-se **sem vencimentos** por parte daquela empresa, ratificados através de diligência fiscal realizada pela Fiscalização do INSS, a parcela que vinha sendo informada como "vencimentos pagos pela empresa Codesp" deverá ser suprimida, devendo constar apenas os valores correspondentes a "vencimentos pagos pelo Sintraport" e a parcela referente ao adicional por tempo de serviço (fl. 18).
4. O ônus da prova, na hipótese dos autos, é da Administração, e não do segurado, uma vez que, quando da concessão do benefício, a documentação apresentada foi considerada suficiente.
6. A Administração, com base no poder de autotutela sobre os seus próprios atos, tem, em regra, o poder/dever de anulá-los quando tidos por ilegais, independentemente de provocação, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade ao qual está vinculada.
7. Esse princípio foi expressamente consagrado pela Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.
8. Não houve, *in casu*, demonstração de ilegalidade; a redução do benefício decorreu de nova apreciação do conjunto probatório, pela Administração. Também não se comprovou que os impetrantes agiram com má-fé, ao instruírem o pedido de benefício.

9. Assim, tem-se que o ato da autoridade administrativa foi abusivo e lesou direito dos impetrantes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015890-56.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.015890-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PHILIPS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP076689 HAROLDO GUEIROS BERNARDES e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL. IMPORTAÇÃO DE MAQUINÁRIO SOB REGIME ADUANEIRO DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA. NECESSIDADE DE REEXPORTAÇÃO DENTRO DO PRAZO FIXADO NO TERMO DE RESPONSABILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE COMPROVA O REENVIO DA MÁQUINA AO EXTERIOR, APESAR DE IRREGULARIDADES FORMAIS. BOA-FÉ DA AUTORA E INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no artigo 557 do CPC, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
2. Nos termos do art. 75 do Decreto-lei 37/1966, e do art. 79, da Lei 9.430/1996, o regime aduaneiro especial de admissão temporária permite importação de bens durante prazo fixado, com suspensão total do pagamento de tributos, ou com suspensão parcial, condicionado à utilização dos bens dentro do prazo fixado e exclusivamente nos fins previstos.
3. No ato da concessão do regime, a autoridade aduaneira fixará o prazo de vigência do regime, que será contado do desembarço aduaneiro, ou seja, o período compreendido entre a data do desembarço aduaneiro e o termo final do prazo fixado pela autoridade aduaneira para permanência da mercadoria no País. Em caso de descumprimento, o beneficiário ficará sujeito ao pagamento dos impostos incidentes, com acréscimo de juros de mora e de multa, calculados da data do registro da declaração de admissão no regime ou do registro de exportação, sem prejuízo da aplicação de penalidades específicas.
4. Consta dos autos que, em abril-maio/2000, a parte-autora fez importação com admissão temporária (DI nº 00/0341868-0) para uma máquina usada para medir periferia do cone de vidro, firmando o Termo de Responsabilidade 276/2000, concedidos 30 dias a título de admissão temporária, após os quais deveria ser promovida a correspondente reexportação. No início de junho/2000, a parte-autora também processava a exportação de cones de vidro para a mesma empresa no exterior, circunstância na qual houve engano nos volumes enviados, pois na operação de exportação foi enviada a máquina usada para medir periferia do cone de vidro (que, por certo, deveria ser objeto de reexportação que também estava sendo processada àquele tempo).
5. Especialmente dos documentos que acompanham o Processo Administrativo 10814.002811/00-06, resta comprovado que, no início de junho/2000, a parte-autora enviou a máquina usada para medir periferia do cone de vidro. Há provas suficientes acusando que se deu erro decorrente de troca de caixas, prejudicando a operação de reexportação derivada da admissão temporária (que deveria enviar a mencionada máquina).
6. Sob o prisma estritamente jurídico, observando a situação fática à luz da boa fé e do interesse público, o erro da parte-autora não causa prejuízo ao erário (com exceção de falhas no controle administrativo da admissão temporária), desde que a máquina em tela tenha sido efetivamente enviada dentro dos parâmetros da admissão temporária. A primazia da realidade e o formalismo moderado devem imperar em face da inflexibilidade formal que gera injustiça e enriquecimento sem causa.
7. Não se ignora a existência de um aresto mais rigoroso do que a sentença, no âmbito do STJ (REsp 1256701/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 24/05/2012), mas na espécie dos autos a questão deve ser observado "cum granum salis", diante da mostra de outros meios capazes de averiguar a remessa do bem. Precedentes desta E. Corte e de outros tribunais federais pátrios.
8. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004485-42.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.004485-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : ELIAS AGOSTINHO FALLANI e outro(a)
: ELIAS AGOSTINHO FALLANI JUNIOR
ADVOGADO : SP103839 MARCELO PANTOJA e outro(a)
INTERESSADO(A) : ELSENAL PECAS E ACESSORIOS PARA AUTOS LTDA massa falida
No. ORIG. : 00044854220014036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA. REPRESENTAÇÃO JUDICIAL. SÍNDICO. NULDADE DA CITAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. NÃO-APLICAÇÃO DO ARTIGO 47 DO DECRETO-LEI Nº 7.661/45. AGRAVO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557 do CPC, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
2. Verifica-se que são cobrados valores relativos ao imposto de renda pessoa jurídica com data de vencimento em 28/04/1989, constituído através de lançamento suplementar notificado ao devedor em 24/11/1993. Com a constituição definitiva do crédito tributário tem início o prazo de 5 (cinco) anos para cobrança do mesmo, nos termos do artigo 174 do CTN.
3. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação pode ocorrer duas hipóteses com relação ao prazo decadencial: o contribuinte efetua o pagamento no vencimento e o prazo de cinco anos para lançamento de ofício de eventual diferença tem início na data do fato gerador (art. 150 4º do CTN); ou o contribuinte não efetua o pagamento na data de vencimento e o prazo para lançamento de ofício se dá nos termos do art. 173, inciso I do CTN.
4. Com o parcelamento se dá o reconhecimento do débito tributário por parte do contribuinte. Desta forma, durante o período em que se deu o parcelamento não há que se falar em curso do prazo prescricional.
5. Nulidade da citação por edital realizada quando já decretada a falência da pessoa jurídica, posto que com a decretação da falência a representação judicial, ativa e passiva, da massa falida é atribuição do síndico, não se revelando eficaz a citação efetivada na pessoa do representante legal da empresa executada quando já decretada sua quebra.
6. Para que a citação tenha o condão de interromper o curso do prazo prescricional é preciso que seja válida.
7. De acordo com a doutrina dominante, o prazo prescricional em curso, referente a execuções já ajuizadas, com despacho determinando a citação, mas sem citação efetivada, interrompeu-se quando do início da vigência da LC 118/05, ou seja, em junho de 2005. Desta forma, o prazo prescricional que teve início com a exclusão do parcelamento em 27/08/1996 foi interrompido em junho de 2005, encontrando-se prescritas as importâncias cobradas nestes autos.
8. A falência não é considerada dissolução irregular da empresa e desta forma não autoriza o redirecionamento automático da ação para os ex-sócios. A responsabilização dos sócios só é possível se comprovada a prática de atos de gestão com excesso de poderes, ou com infração à lei, contrato ou estatuto social.
9. Nos autos não restou comprovada qualquer das hipóteses que autorizam a inclusão dos co-executados no polo passivo.
10. O artigo 47 do Decreto-Lei nº 7.661/45 não é aplicado às execuções fiscais, ante o disposto no artigo 187 do Código Tributário Nacional. Prescrição configurada.
11. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

2002.60.00.005073-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ROSANA APARECIDA AMORIM DA SILVA
ADVOGADO : MS007308 ESIO MELLO MONTEIRO e outro
CODINOME : ROSANA APARECIDA AMORIM

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. EMISSÃO EM DUPLICIDADE DE CPF. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DEVER DE INDENIZAR DANOS MORAIS. JUROS DE MORA MANTIDOS, NA ESPÉCIE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Ação de indenização interposta por ROSANA APARECIDA AMORIM em face da UNIÃO FEDERAL, pleiteando a sua condenação ao pagamento de **dano moral**, experimentado pela emissão em duplicidade do mesmo número de CPF para homônimos.
2. Acervo probatório que demonstra, à saciedade, que a Administração Pública forneceu à Rosana Aparecida Amorim da Silva, em 1/10/1990, um número de CPF que já existia desde 10/10/1984 e pertencia à ROSANA APARECIDA AMORIM, restando demonstrado o nexo de causalidade entre a falha administrativa (consistente na emissão em duplicidade de números de CPF) e o constrangimento alegado, tendo em vista que o CPF da autora estava, efetivamente, inscrito no Serviço de Proteção ao Crédito (SPC).
3. É indiscutível a responsabilidade objetiva da Administração Pública que, agindo com negligência e imprudência, emite um número de CPF em duplicidade, assim como é inegável o dever de indenizar os danos morais provocados pela conduta irregular da Administração Pública. Precedente: STJ, AgRg no AREsp 521.400/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 25/09/2014.
4. São evidentes os dissabores sofridos pela autora, que teve seu nome e reputação indevidamente negativados, teve seu crédito abalado e recusado na praça, foi obrigada a peregrinar por instituições na faina de desvendar e solucionar o imbróglio que envolvia sua pessoa, além de passar por situações vexatórias e pela angústia justificada na revolta de ter sua honra e bom conceito destruídos.
5. Na singularidade do caso tem-se que a r. sentença foi prolatada em 26/9/2007, mas a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, acrescido pela Medida Provisória nº 2180/2001 não pode incidir *in casu*, eis que só se aplicava às condenações que favoreciam servidores públicos; já quanto ao texto trazido pela Lei nº 11.960/2009, deve-se recordar que o colendo Supremo Tribunal Federal, ao examinar a questão por meio da ADI 4.357/DF (Rel. Min. AYRES BRITTO), declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5. dessa Lei. Portanto, é de ser rejeitado o pleito da ré e mantido no caso o percentual de 1%.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao apelo da UNIÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016582-66.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.016582-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : STAFFORD MILLER IND/ LTDA
ADVOGADO : SP110740A IAN DE PORTO ALEGRE MUNIZ e outro(a)
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00165826620024036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Consta do voto do relator que "a liquidez e certeza da CDA é presumida, cabendo à embargante o ônus de ilidir essa presunção mediante prova inequívoca (art. 3º da Lei 6.830/80)".
4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
5. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062836-97.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.062836-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CIPETRAL COM/ DE PECAS PARA TRATORES LTDA
No. ORIG. : 00628369720024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II - EXECUÇÃO FISCAL - JULGAMENTO FEITO PELA TURMA QUE JÁ HAVIA LEVADO EM CONTA O RESP 1.120.295/SP - SOLUÇÃO DO FEITO CONFORME A ESPECIFICIDADE QUE A TURMA ENXERGOU NO CASO - JUÍZO DE RETRATAÇÃO NÃO EXERCIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não exercer juízo de retratação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036681-75.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.036681-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BRACOL HOLDING LTDA
ADVOGADO : SP147935 FERNANDO DANTAS CASILLO GONCALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CRÉDITO

PRESUMIDO DE IPI - LEI Nº 9.363/1996. PEDIDO DE RESSARCIMENTO PARCIALMENTE DEFERIDO, SEM CORREÇÃO MONETÁRIA E SEM APROVEITAMENTO DOS VALORES DOS INSUMOS ADQUIRIDOS DE NÃO CONTRIBUENTES DO PIS/PASEP E COFINS. MORA DA FAZENDA PÚBLICA FEDERAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEFERIDOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS 360 DIAS DO PROTOCOLO DO PEDIDO. ART. 24 DA LEI Nº 11.457/2004. EXISTÊNCIA DE RESTRIÇÃO AO APROVEITAMENTO DOS VALORES DE INSUMOS ADQUIRIDOS DE NÃO CONTRIBUENTES DO PIS E DA COFINS: CORREÇÃO MONETÁRIA QUE SE IMPÕE DESDE O PEDIDO DE RESSARCIMENTO, CONFORME DETERMINADO NA SENTENÇA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA ADEQUAR O JULGADO AO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL Nº 1.035.847/RS, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E, ASSIM, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO APENAS PARA DETERMINAR QUE A CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE OS CRÉDITOS RECONHECIDOS ADMINISTRATIVAMENTE SEJA APLICADA APÓS TREZENTOS E SESENTA DIAS DO PEDIDO DE RESSARCIMENTO ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO.

1. Ao realizar o reexame necessário, esta C. Turma reformou parcialmente a sentença - que havia determinado a incidência da Taxa SELIC sobre o crédito presumido de IPI de que trata a Lei nº 9.363/1996 entre a data do pedido de ressarcimento protocolado na DRF e a data do efetivo pagamento - para excluir a incidência de correção monetária sobre os créditos escriturais de IPI.

2. Sucede que o entendimento adotado por esta C. Turma quanto à correção monetária é dissonante daquele exarado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.035.847/RS, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, segundo o qual não incide correção monetária sobre os créditos escriturais de IPI a respeito dos quais não houve oposição ao aproveitamento.

3. É dizer: (i) não há direito à correção monetária de créditos escriturais recebidos em um período de apuração e utilizados em outro (sistemática ordinária de aproveitamento), salvo se houver oposição de ato estatal, administrativo ou normativo; (ii) incide correção monetária na hipótese de resistência injustificada do Fisco na liberação dos pedidos de ressarcimento/compensação (sistemática extraordinária de aproveitamento).

4. *In casu*, a impetrante, em 04.06.1999, pleiteou o ressarcimento do crédito presumido de IPI previsto na Lei nº 9.363/96, relativamente ao período de 1º.01.1998 a 31.12.1998, através do Processo Administrativo nº 10880.016906/99-36. No entanto, o pedido foi apenas parcialmente deferido em 17.12.2001, conforme Despacho Decisório de fls. 47/60, sem correção monetária (fl. 58).

5. Destarte, configura-se caso de retratação, pois houve pedido administrativo de ressarcimento e mora da Fazenda Pública. Não bastasse, o deferimento foi apenas parcial, obrigando o contribuinte a demandar tutela jurisdicional para ver reconhecido o direito de incluir no cálculo incentivo o valor das matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem adquiridos de pessoa física.

6. Quanto à inclusão no cálculo dos valores de insumos, matérias-primas e materiais de embalagem adquiridos de pessoas físicas, havia restrição ao aproveitamento do crédito lastreada em ato normativo ilegítimo (IN SRF nº 23/97, art. 2º, § 2º e IN SRF nº 103/97, art. 2º), de modo que havia impedimento injustificado ao aproveitamento do crédito desde o seu surgimento (REsp 1241856/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 09/04/2013). Sendo assim, quanto a esses créditos, deve ser mantida a sentença, que determinou a aplicação de correção monetária desde a data do requerimento administrativo.

7. Quanto aos valores reconhecidos administrativamente, deve ser aplicado o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.138.206, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, segundo o qual o processo administrativo deve ser concluído no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesa ou recursos administrativos, aplicando-se tal prazo imediatamente aos requerimentos formulados antes e após a publicação da Lei 11.457/07 em face da natureza processual fiscal do disposto no artigo 24.

8. *In casu*, o pedido de restituição e o despacho decisório, que deferiu apenas parcialmente o pedido de ressarcimento e sem atualização monetária, são anteriores à vigência da Lei nº 11.457/2007, mas mesmo assim deve ser reconhecida a mora da Fazenda Pública apenas trezentos e sessenta dias após o protocolo administrativo do pedido de ressarcimento, pois não se pode admitir que o Fisco tenha o dever de ressarcir imediatamente após o protocolo do requerimento, sem um prazo razoável para resposta.

9. Deve haver aplicação exclusiva da SELIC, conforme determinado na sentença, sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado.

10. Juízo de retratação exercido, com fundamento no inciso II do § 7º do art. 543-C, do Código de Processo Civil, para adequar o julgado ao entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.035.847/RS, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e, assim, dar parcial provimento ao reexame necessário apenas para determinar que a correção monetária sobre os créditos reconhecidos administrativamente seja aplicada após trezentos e sessenta dias do pedido de ressarcimento até a data do efetivo pagamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **exercer juízo de retratação, com fundamento no inciso II do § 7º do art. 543-C, do Código de Processo Civil, para adequar o julgado ao entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.035.847/RS, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e, assim, dar parcial provimento ao reexame necessário apenas para determinar que a correção monetária sobre os créditos reconhecidos administrativamente seja aplicada após trezentos e sessenta dias do pedido de ressarcimento até a data do efetivo pagamento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005806-76.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.005806-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : WILSON DE SOUZA e outros
: URBANO LUIZ SIMOES
: JOAO FERNANDO DE SOUZA MARQUES DA NOVA
: PEDRO ROCHA DA SILVA
: CELESTINO CAMAZ MOREIRA FILHO
: WALTER AUGUSTO SOUTO
: LUIZ DE BARROS
: CESAR AUGUSTO PETTY DE OLIVEIRA
: BENEDITO BALBINO DOS SANTOS
: ANTONIO MENDES FILHO
ADVOGADO : SP093821 RICARDO FABIANI DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - PRETENDIDA INDENIZAÇÃO POR "DANO MORAL" ORIUNDO DE CERTIDÃO CARTORÁRIA INCOMPLETA, EXPEDIDA PELO TRT/2ª REGIÃO, QUE IMPEDIU O CONHECIMENTO, PELO TST, DE AGRAVO DE INSTRUMENTO QUE, NO ENTENDER DOS AUTORES, REVERTERIA SITUAÇÃO DESFAVORÁVEL QUE SOFRERAM NA VARA DO TRABALHO E NO PRÓPRIO TRT/2ª REGIÃO - RESPONSABILIDADE ATRIBUÍDA TAMBÉM AO TST, POR NÃO HAVER "DILIGENCIADO" EM FAVOR DOS RECLAMANTES E SUPRIDO A FALHA - ABSOLUTO DESCABIMENTO DA PRETENSÃO DEDUZIDA - QUEBRA DO NEXO ETIOLÓGICO GRAÇAS A INCÚRIA, INÉPCIA, DOS PRÓPRIOS INTERESSADOS - MERA EXPECTATIVA REMOTA DE SUCESSO NO TST, A AFASTAR A CHAMADA "TEORIA DA PERDA DA CHANCE" - APELO DESPROVIDO.

1. A pretensão dos autores é de serem indenizados (dano moral) por falha ocorrida no TRT/2ª Região, que expediu de modo incompleto uma certidão, o que impediu o conhecimento de agravo de instrumento interposto perante o TST, onde os autores pretendiam a reforma de aresto que lhes fora desfavorável na apreciação de recurso ordinário aviado contra sentença da Vara do Trabalho onde já haviam sucumbido.

2. Os funcionários do TRT/2ª Região foram relapsos na expedição de certidão adequada ao fim pretendido pelos então reclamantes (opor agravo de instrumento contra negativa de subida de recurso de revista), mas o **nexo causal** entre a falha estatal e o não conhecimento do agravo de instrumento **estiolou-se** na medida em que interveio a **incúria** dos autores/reclamantes, que se valeram daquela certidão nem maiores cuidados quanto a eficácia dela. Na espécie dos autos a inépcia da parte rompeu a cadeia causal e se tornou a causa eficiente da não recepção do recurso. A partir do momento em que recebeu a certidão, passou a ser encargo da parte verificar se a mesma atendia o necessário para instruir o agravo de instrumento que desejava ofertar ao TST; obviamente que não fez isso, pois se tivesse percebido a omissão poderia ter conseguido uma segunda certidão, mais eficaz.

3. Mesmo que se admitisse como íntegro o nexo etiológico entre a falha estatal e o não recebimento do recurso, não há como se falar em indenização (moral) pela *perda da chance* já que na espécie dos autos as alegações de danos experimentados pelos autores não vão além de uma simples *expectativa* de que o agravo de instrumento pudesse ser provido e o recurso de revista revertesse a altamente desfavorável situação processual deles. Diante de seguidos e severos insucessos dos autores na condição de reclamantes em ação trabalhista, tanto na Vara do Trabalho quanto perante o TRT/2ª Região, não há elementos nos autos capazes de sinalizar que a situação mudaria caso o recurso de revista perante o TST tivesse sido conhecido e julgado por força do agravo de instrumento que não restou conhecido à conta da certidão falha.

4. Não há nada de errado a imputar à decisão da 4ª Turma do TST que não conheceu do agravo de instrumento insuficientemente formalizado, porquanto *não se tratou de um erro judiciário* e sim de uma decisão de conteúdo processual, tomada à luz da realidade dos autos, mercê de falha que em última análise deve ser carreada à incúria dos próprios recorrentes. Convém lembrar, com o STF, que "...a teoria da responsabilidade objetiva do Estado não se aplica aos atos judiciais, salvo nos casos de erro judiciário e de prisão além do tempo fixado na sentença (inc. LXXV do art. 5º da Constituição da República) e nas hipóteses expressamente previstas em lei" (AI 599501 AgR. SEGUNDA TURMA, Relatora MINISTRA CÁRMEM LÚCIA, j. 19/11/2013, DJ-e 26/11/2013).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000032-25.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.000032-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : ELEVAN CESAR LIMA MASCARENHAS e outro
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES
APELADO(A) : REGIS LEITE DE OLIVEIRA e outros
: FRANCISCO JOAQUIM DOS SANTOS
: VICENTE APARECIDO FACO
: JULIO CESAR DONATI
ADVOGADO : SP183638 RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
APELADO(A) : OSCAR RIBEIRO FILHO e outros
: JOAO ALAOR DOS PASSOS
: WAMBERTO TELLIS
: WANDERLEY NASCIMENTO
: WILES PEREIRA
: DEJANIR TIAGO MAIA
ADVOGADO : SP029782 JOSE CURY NETO e outro
APELADO(A) : WILSON RUSSO
APELADO(A) : ARMANDO BARRADO
ADVOGADO : SP127683 LUIZ MAURO DE SOUZA e outro
APELADO(A) : VILMA GONCALVES ALBANO SANTOS e outros
: ARIADNE ALBANO SANTOS
: CAIO FILIPE SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP082557 ABRAHAO RAMOS DA COSTA e outro
REPRESENTANTE : ARIADNE ALBANO SANTOS
SUCEDIDO : ELI SANTOS falecido
PARTE RÉ : Cia Energetica de Sao Paulo CESP e outros
ADVOGADO : SP139512 ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON
PARTE RÉ : SEBASTIAO FERRAZ DA SILVA incapaz
REPRESENTANTE : NELI MARLENE DA SILVA
PARTE RÉ : PAULO DIAS
: ANTONIO TIAGO DA MAIA
: RUI GALLETE
: DIRCEU GOMES MACHADO
: MARCOS ANTONIO RODRIGUES
No. ORIG. : 00000322520054036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL JULGADA IMPROCEDENTE, E EXTINTA COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (INEXISTÊNCIA LEGAL DE APPs). ALEGAÇÃO DE PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO AFASTADA. AGRAVO RETIDO CONHECIDO E NÃO PROVIDO (*LEGITIMATIO AD CAUSAM* PASSIVA DA EMPRESA AES TIETÊ S/A). RECONHECIMENTO LEGAL DA EXISTÊNCIA DE ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE/APPs NO ENTORNO DE REPRESAS E RESERVATÓRIOS. NECESSIDADE DE PERÍCIA TÉCNICA PARA DESFECHO DA DEMANDA. SENTENÇA ANULADA.

1. Apelações interpostas pelo Ministério Público Federal e pela União Federal em ação civil pública ambiental (destinada a indenizar danos ambientais na APP do reservatório da Usina de Água Vermelha) julgada improcedente e extinta com resolução do mérito. Sentença: *entendeu pela inexistência jurídica das APPs*.

2. Afastado o pedido de extinção do processo por perda superveniente de objeto, formulado pela AES Tietê S/A, uma vez que (a) a edição da Lei nº 12.651/2012, que conforma o novo Código Florestal, não altera a situação posta (*STJ - AgRg no REsp 1313443/MG, Relator Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/2/2014, DJe 12/3/2014*); (b) a conclusão da Companhia Ambiental do Estado de São Paulo (CETESB), de que nos termos da novel legislação inexistente área de preservação permanente (APP) entre as cotas

máxima normal e máxima *maximorum* de operação do reservatório da Usina Hidrelétrica de Água Vermelha, encontra-se isolada nos autos; (c) compete ao Instituto Nacional do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA) a condução do processo de licenciamento ambiental; (d) o inquérito civil público nº 1.34.015.000779/2007-45, instaurado no âmbito da Procuradoria da República em São José do Rio Preto/SP, diz respeito a fato diverso.

3. Agravo Retido interposto pela AES Tietê S/A conhecido e não provido. A empresa possui legitimidade passiva *ad causam* porque é contratualmente responsável pela conservação do entorno do reservatório da Usina Hidrelétrica de Água Vermelha, cabendo-lhe fiscalizar/vistoriar a sua utilização a fim de evitar danos. Precedente da Turma: *AI 0023362-55.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MALA, julgado em 09/10/2014, e-DJF3 17/10/2014.*

4. Ação civil pública contra suposta utilização indevida de trecho de APP no entorno do reservatório da Usina Hidrelétrica de Água Vermelha, no município de Paulo de Faria/SP, atualmente sob concessão da AES Tietê S/A, objetivando sua recuperação/reflorestamento e a indenização pelo dano ambiental causado. Ao que consta, Oscar Ribeiro Filho contratou com a Companhia Energética de São Paulo (CESP) o direito de uso a título oneroso de 0,02 hectares entre as cota máxima normal e a máxima *maximorum* de operação do reservatório; dividiu-os em vinte lotes e locou dezanove aos demais requeridos, que edificaram ranchos de lazer.

5. A sentença de improcedência que extinguiu o processo com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, é claramente equivocada.

6. Mesmo após a edição do novo Código Florestal, tem-se que área de preservação permanente/APP (art. 3º, II) é toda aquela constante em seus artigos 4º, 5º esteja coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas. As APPs são áreas naturais *intocáveis*, com rígidos limites de exploração, ou seja, não é permitida a exploração econômica direta delas. No que interessa ao caso, o inc. III do art. 4º do atual Código Florestal afirma que são áreas de preservação permanente "*as áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais, decorrentes de barramento ou represamento de cursos d'água naturais, na faixa definida na licença ambiental do empreendimento*". A figura da APP existia ao tempo do ajuizamento da demanda e continua existindo à luz da Lei nº 12.651/2012, sendo que no tocante às áreas no entorno dos reservatórios d'água artificiais (represas) havendo controvérsias quanto a determinação da cota máxima *maximorum* (medida correspondente ao nível de água mais elevado para o qual uma barragem ou represa foi projetada), bem como quanto à extensão e localização da área supostamente degradada, é necessária prova pericial.

7. Ampla necessidade de perícia técnica. Precedentes desta Corte (*TRF 3ª Região - AC 0008515-73.2007.4.03.6106, SEXTA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 17/07/2014, e-DJF3 25/07/2014; AC 0003373-54.2008.4.03.6106, TERCEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 19/12/2013, e-DJF3 10/01/2014; AC 0008512-21.2007.4.03.6106, TERCEIRA TURMA, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 18/04/2013, e-DJF3 26/04/2013; AC 0003141-42.2008.4.03.6106, TERCEIRA TURMA, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 18/04/2013, e-DJF3 26/04/2013; AI 0038296-23.2010.4.03.0000, QUARTA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 05/05/2011, e-DJF3 1 12/05/2011).*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **afastar o pedido de extinção do processo por perda superveniente de objeto, formulado pela AES TIETÊ S/A, NEGAR PROVIMENTO AO SEU AGRAVO RETIDO e DAR PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, para anular a sentença determinando a volta dos autos à origem para a realização de prova pericial e regular prosseguimento, restando prejudicados os recursos do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e da UNIÃO FEDERAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johnsom di Salvo
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014872-24.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014872-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE COLEÇÃO DE ATLAS DO SÉCULO XVII. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO: IMUNIDADE POR FORÇA DO ART. 150, VI, D, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PIS/COFINS-IMPORTAÇÃO. DIREITO AO BENEFÍCIO FISCAL DE ALÍQUOTA ZERO, CONFORME PREVISTO NO ART. 8º, § 12, XII, DA LEI Nº 10.865/2004. DIREITO À RESTITUIÇÃO DO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E COMPENSAÇÃO DO PIS/COFINS-

IMPORTAÇÃO, COMFORME POSTULADO, COM CORREÇÃO PELA SELIC. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO PARA APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. VERBA HONORÁRIA MANTIDA. APELO DA UNIÃO IMPROVIDO.

1. A controvérsia posta em deslinde consiste em perscrutar se a coleção "LE GRAND ATLAS" - ATLAS MAJOR, com 12 volumes, de autoria de JOHANNES BLEAU, datada de 1.667, importada pelo autor (Banco Itaú S.A.) em 14.02.2005, seria abrangida pela imunidade prevista no art. 150, IV, *d*, da Constituição Federal e pelo benefício fiscal de alíquota zero para o PIS/COFINS-Importação, conforme estabelece do art. 8º, § 12, da Lei nº 10.865/2004.
2. A imunidade tributária é princípio constitucional criado para proteger o contribuinte, limitando o poder de tributar, ou seja, demarcando a competência para tributar, obstando a ocorrência do fato gerador do tributo, impedindo a existência da obrigação tributária. O seu desiderato é o de resguardar as liberdades de pensamento e de comunicação prestigiadas pela Constituição Federal, visando que a cultura, a informação e a educação estejam ao alcance, se possível, da totalidade da população brasileira. Nesse sentido: STF, RE 221239, Relatora Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 25/05/2004, DJ 06-08-2004 PP-00061 EMENT VOL-02158-03 PP-00597 RTJ VOL-00193-01 PP-00406.
2. A imunidade concedida pela Constituição aos livros é objetiva e incondicionada, a Constituição Federal não estabeleceu limites ao seu alcance. Forçoso recordar o ensinamento de Aliomar Baleeiro - ainda atual - no sentido de que "A Constituição almeja duplo objetivo ao estatuir essa imunidade: amparar e estimular a cultura através dos livros, periódicos e jornais; garantir a liberdade de manifestação do pensamento, o direito de crítica e a propaganda partidária..." ("Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar", págs. 189 e 191, 5ª ed., 1977, Forense).
3. Não pode o Poder Público tributar criar restrições e limites para a imunidade, que se apresenta na Carta Magna como norma self executing; e não é legítimo que a Fazenda Nacional - açando-se à condição de Divindade para o fim de *alterar a substância* das coisas do mundo físico - reduza o alcance da imunidade na importação de livro estabelecendo que um livro com mais de cem anos deixa de ser livro para ser apenas "antiguidade".
4. Cada um dos 12 volumes da coleção "LE GRAND ATLAS" - ATLAS MAJOR, de JOHANNES BLEAU, é um **livro** e nem mesmo a pretendida onipotência do Fisco Federal brasileiro consegue mudar isso por meio de um ato normativo. Antigo e usado, **sim, mas sempre um livro**. E como a Constituição não excepciona da imunidade o livro antigo, não tem o menor vestígio de cabimento que o *apetite fiscal* brasileiro possa tributar um livro só porque o mesmo tem idade superior a cem anos (idade arbitrariamente eleita pela Fisco, ex vi do Decreto nº 435/1992). O absurdo do entendimento fiscal é manifesto, não apenas porque é um acinte à Constituição, mas porque - sempre sob as luzes de pretensos poderes divinatorios - ousa mudar a natureza física dos objetos considerando uma idade aleatória: cem anos é o tempo de um livro "antigo - noventa e nove anos não é. Nesse cenário, o que deve iluminar o deslinde deste feito é a interpretação que o STF dá à imunidade do art. 150, VI, *d*, da Magna Carta.
5. Reconhecimento da imunidade contra o Imposto de Importação; quanto ao PIS/COFINS-Importação, a Lei nº 10.753/2003 equipara a livro os *atlas geográficos*, não havendo nela, sequer na Lei nº 10.865/2004, qualquer restrição ao gozo do benefício fiscal decorrente da data da publicação da obra, de modo que a parte autora *faz jus* ao benefício da **alíquota zero** para o PIS/COFINS-Importação.
6. Aplicação da limitação imposta pelo art. 170-A do Código Tributário Nacional, no tocante à compensação do quanto pago indevidamente de PIS/COFINS-Importação, pois a ação foi ajuizada posteriormente à vigência da LC 104/01 (29.01.2001).
7. Apelo da União improvido. Reexame necessário parcialmente provido apenas para aplicar a limitação imposta no art. 170-A do Código Tributário Nacional.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação e dar parcial provimento ao reexame necessário**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002220-33.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.002220-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
PROCURADOR : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA e outro
APELADO(A) : ZAQUEU ALCIDES GURGEL
ADVOGADO : SP175600 ANDREIA TAVEIRA PACHECO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL. DNIT. *FAUTE DU SERVICE*: NEGLIGÊNCIA MANIFESTA. BURACO **SOBRE** A PISTA DE ROLAMENTO, COMO CAUSALIDADE DE SINISTRO EM VEÍCULO. PROVA EXTREME DE DÚVIDAS DA OMISSÃO DO ÓRGÃO; AUSÊNCIA DE QUALQUER CONTRAPROVA FEITA PELA AUTARQUIA RÉ. ARGUMENTOS DO

APELO (*TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM*) ANÓDINOS. CONDENAÇÃO MANTIDA (INCIDÊNCIA DA RES. 267/CJF).

1. O panorama emergente dos autos mostra que o acidente descrito deveu-se a negligência do DNIT (FAUTE DU SERVICE), pois o órgão, desrespeitando os encargos de manutenção da rodovia que lhe são impostos pela Lei nº 10.233/2001, nada fez em face do buraco que existia no centro da pista de rolamento, na rodovia federal BR 365, altura do km 65, Uberlândia/MG, descuidando da sorte dos motoristas que se vêem premidos a trafegar sobre o leito carroçável, o que configura indicativo seguro da pertinência subjetiva da causalidade material do evento danoso.

2. Decai de razão o apelante quando verbera contra a ausência de prova dos danos ressarcíveis. Os danos materiais - restritos aos valores dispendidos no conserto do veículo - estão detalhados em 3 (três) orçamentos apresentados pelo autor, cujos valores são compatíveis com a descrição dos danos contida no Boletim de Ocorrência de Trânsito, sendo que o fato de o carro ter voltado a trafegar no mesmo dia do acidente, não significa que o mesmo retornou ao seu perfeito estado, uma vez que é fato notório a existência de *reparos emergenciais e provisórios* em casos de acidentes automobilísticos.

3. Encontram-se perfeitamente delineados e comprovados: a omissão do DNIT em não tomar providências para corrigir as falhas na segurança da rodovia (*faute du service*); o evento lesivo consubstanciado nos danos causados ao veículo; o infosismável nexo de causalidade entre o descaso do órgão, sua omissão, e o evento lesivo, bem como a ausência de qualquer causa excludente de responsabilidade da autarquia; ainda, são claríssimos os prejuízos materiais causados ao autor. Está caracterizada *quantum satis* a responsabilidade civil da autarquia, a acarretar-lhe a obrigação de indenizar; ausente, de outro lado, qualquer prova concreta de concorrência ou exclusividade de culpa, cujo ônus era do Poder Público.

4. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000468-28.2007.4.03.6004/MS

2007.60.04.000468-0/MS

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: FABIANE VANDERLEY DE QUEIROZ
ADVOGADO	: MS007610 ALCINDO CARDOSO DO VALLE JUNIOR e outro
APELANTE	: Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	: MS000580 JACI PEREIRA DA ROSA
APELADO(A)	: OS MESMOS

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS/ECT - RESPONSABILIDADE OBJETIVA, MAS GERADA POR CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE CORREIO - EXTRAVIO DE DOCUMENTOS - DEVER DE INDENIZAR DANOS MATERIAIS E MORAIS - INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL RATIFICADA - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL IMPOSTA, AINDA QUE EM VALOR MENOR DO QUE O POSTULADO NA INICIAL (SUMULA 326/STJ).

1. A responsabilidade da EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS/ECT, na condição de empresa pública prestadora de serviços delegados pela União (artigo 21, X, CF) é objetiva (artigo 37, § 6º, CF) e isso retira do prejudicado pela má (ou nenhuma) prestação do serviço (contratado sob regime oneroso) a necessidade de comprovar qualquer "culpa" daquela, cabendo ao usuário demonstrar somente que a má prestação do serviço provocou-lhe um dano. Nesse sentido: TRF-2, AC 2000.51.01.023815-1, SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL RICARDO REGUEIRA, j. 28/2/2007, DJU 13/4/2007; TRF-1, AC 0003009-18.2009.4.01.4000, SEXTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, j. 3/5/2013, e-DJF1 16/5/2013.

2. Acervo probatório que demonstra, à saciedade, que a autora enviou, pelo sistema SEDEX da ECT, documentos referentes a sua vida acadêmica em outro país, a fim de obter a validação do diploma universitário (curso de medicina) estrangeiro, com o objetivo de iniciar sua carreira; correspondência confiadamente extraviada. Dever de indenizar.

3. É irrelevante o fato de não ter sido efetuada a declaração do *valor* da correspondência postada, mesmo porque a remetente pagou o preço que lhe foi exigido na agência da ré. O texto do artigo 33, § 2º da Lei nº 6538/78 nada tem a ver com a espécie dos autos e não imuniza a ECT do dever indenizatório, mesmo porque é essa própria lei que afirma "*Constitui serviço postal relativo a encomendas a remessa e entrega de objetos, com ou sem valor mercantil, por via postal*" (§ 3º do artigo 7º); desse modo a EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS/ECT responde pela perda ou danificação de objeto postal (artigo 17, Lei nº 6.538/78). Em razão disso, sendo a remetente prejudicada pela falha no serviço federal que contratou com a empresa pública, deve ser beneficiada com a reparação do

dano.

4. No que concerne ao sofrimento moral, é óbvio que deve ser reconhecido na espécie, pois não se pode adjetivar de "mero aborrecimento" a que qualquer um está sujeito, o fato de a incompetência, a inépcia, a incúria, da EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS/ECT, darem sumiço no título de Licenciatura em Medicina e Cirurgia, bem como de todos os documentos referentes a Certificado de Notas, Ata do Exame, Programas Analíticos das matérias cursadas e aprovadas, Histórico de Notas e Plano de Estudos, pertencentes a contratante dos serviços postais. É visível sem nenhum esforço a angústia íntima da autora, que se viu privada de todos os documentos comprobatórios de sua vida universitária e por isso impedida de começar a carreira médica, restando compelida a dirigir-se a autoridades educacionais de outro país para requerer uma segunda expedição daqueles papéis.

5. É de rigor a condenação da ré a pagar à autora indenização por dano moral que fixo em **R\$ 15.000,00** (valor que o STJ já entendeu suficiente para cobrir dano moral: AgRg no AREsp 346089-PR 2013/0154007-5, QUARTA TURMA, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, j. 27/8/2013, DJe 3/9/2013), com correção monetária a partir desta data conforme o Provimento nº 267/CJF. Os juros de mora serão conforme a SELIC autorizada pelo discurso do artigo 406 do Código Civil e incidirão a partir da citação (art. 405 do Código Civil) *porquanto o prejuízo decorreu de mau desempenho na prestação de serviço público, mas gerado a partir de um contrato* (AgRg no REsp 1507791/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 24/08/2015 - AgRg no AREsp 614.869/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014).

6. Mantém-se a condenação em ressarcimento de dano material, devendo a liquidação ser feita da forma como posto na sentença, pois não houve recurso da autora no ponto.

7. Resta superada a sucumbência recíproca tal como posta na sentença. Ratifica-se a condenação em indenizar dano material e impõe-se a condenação em ressarcir dano moral, de modo que a autora resta vencedora da demanda, nada importando que o *quantum* da segunda indenização é posto em valor menor do que o pretendido (Súmula nº 326/STJ). Imposição de reembolso de custas e despesas, bem como de honorários advocatícios em favor do patrono da autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao apelo da ré, e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011118-40.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.011118-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	: SPI23280 MARCIA COLI NOGUEIRA e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO	: MANOEL MENDONCA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP250256 PAULO EDUARDO ALMEIDA DE FRANCA e outro(a)
No. ORIG.	: 00111184020074036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. PROPÓSITO DE PREQUESTIONAMENTO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO RECURSO DA UNIÃO.

1. A Procuradoria Geral do Estado de São Paulo foi pessoalmente intimada do acórdão no dia 14/5/2015 (uma quinta-feira). Assim, o último dia para a interposição dos aclaratórios era 24/5/2015; porém, sendo um domingo, prorrogou-se o prazo para o primeiro dia útil subsequente: 25/5/2015. Todavia, os embargos de declaração foram apresentados pela FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO no dia 28/5/2015, sendo manifesta, portanto, a sua intempestividade, a ensejar o não conhecimento.

2. Incabível os embargos de declaração para fins meramente infringentes e de prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per se, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (STJ, AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011); "...É inviável a pretensão de prequestionar os dispositivos da Constituição Federal, quando a demanda é suficientemente apreciada com base na legislação infraconstitucional e estão ausentes quaisquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC" (STJ, EDcl no MS 15.917/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2013, DJe 07/03/2013); "...O escopo de prequestionamento de dispositivos constitucionais para a viabilização de eventual recurso extraordinário não possibilita a oposição de embargos de declaração por refugir das hipóteses de

cabimento previstas no art. 535 do CPC" (EDcl no REsp 947.723/PR, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJe 20/6/12)" (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1252679/SE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 05/03/2013).

3. Do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente. Precedentes do STJ: AgRg no AREsp 130033/GO, SEGUNDA TURMA Relator MINISTRA ASSUSETTE MAGALHÃES, j. 5/5/2015, DJe 12/5/2015; AgRg no AREsp 610500 / RJ, Relator MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, j. 7/4/2015, DJe 10/04/2015.

4. Todas as questões aventadas pela UNIÃO como omitidas foram *devidamente discutidas e fundamentadas* no julgado impugnado.

5. O acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância. A pretensão da embargante é a manifestação desta Corte acerca de dispositivos legais e constitucionais, para fins de prequestionamento da matéria. Portanto, a rejeição dos embargos de declaração é medida que se impõe.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer os embargos de declaração interpostos pela FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO em razão de sua manifesta intempestividade, e negar provimento aos embargos de declaração apresentados pela UNIÃO FEDERAL**, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal Relator que fazem parte integrante do presente julgado. São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021165-73.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.021165-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : MARIZILDA GODOY GALHARDO
ADVOGADO : SP235255 ULISSES MENEGUIM
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL DA UNIÃO. DANOS MORAIS. SUPOSTA CONDUTA INJURIOSA PRATICADA POR AGENTE DA ADMINISTRAÇÃO. AUSÊNCIA DO PROPÓSITO DE INJURIAR OU OFENDER. IMUNIDADE DO MAGISTRADO (ART. 41 DA LOMAN). APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Trata-se de **ação de indenização por danos morais** proposta por MARIZILDA GODOY GALHARDO em face da UNIÃO FEDERAL, visando a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), acrescido de juros e correção monetária até o seu adimplemento, em virtude de conduta injuriosa praticada por agente da administração. Alega que é sobrinha de Alcides Peres, falecido em 1985, 3º Sargento aposentado do Exército Brasileiro, sendo que no ano de 2006 obteve a informação de que uma terceira pessoa estaria recebendo, de forma fraudulenta, pensão em razão do referido óbito, razão pela qual, informou tal fato à Procuradoria da Justiça Militar. Todavia, iniciado o Inquérito Policial Militar, o Juiz Auditor - acatando o parecer do douto Procurador de Justiça, que entendeu que era o caso de arquivamento ante a insuficiência de provas - acabou por ofendê-la, ao sugerir que ela não goza de sua perfeita sanidade mental, comparando-a à "louca de todo o gênero".

2. A afirmação do magistrado acerca da impossibilidade de se aferir o grau de sanidade da autora não revela, de modo algum, o propósito de injuriá-la ou ofendê-la. Após determinar o arquivamento do Inquérito Policial Militar e concluir que a conduta perpetrada pela autora - dar causa à instauração de inquérito policial contra alguém, imputando-lhe crime de que o sabe inocente - amoldava-se à figura típica contida no artigo 343 do Código Penal Militar, o douto Juiz Auditor passou apenas a fundamentar sua decisão de não impulsionar a apuração do mencionado delito, cumprindo seu dever funcional.

3. Ausência de *animus infamandi* de parte do Juiz Auditor: o art. 41 da Lei Complementar nº 35/79 concede ao Juiz no desempenho de sua função a prerrogativa de não ser punido pelas opiniões que manifestar ou pelo teor das decisões que proferir. Isso porque existem situações em que o magistrado é compelido a fazer considerações pessoais acerca das pessoas envolvidas no processo, exatamente como ocorre na espécie dos autos, onde não se vislumbra nenhum excesso.

4. Ainda que se admitisse a existência do dever de indenizar por danos morais sofridos, o que se menciona a título hipotético, constata-se que a autora não logrou êxito em demonstrar o pressuposto indispensável ao seu acolhimento, qual seja, a prova de um dano imaterial, um sofrimento, suficientemente demonstrado.

5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026009-66.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.026009-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : AESP ASSOCIACAO DAS EMISSORAS DE RADIO E TELEVISAO DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP161899A BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO COLETIVA OBJETIVANDO O RECONHECIMENTO DA INEXISTÊNCIA DE IMPEDIMENTO À COMPENSAÇÃO INTEGRAL DE PREJUÍZOS SOFRIDOS EM RAZÃO DA VEICULAÇÃO OBRIGATÓRIA DE PROPAGANDA ELEITORAL E PARTIDÁRIA GRATUITA (ART. 17, § 3º, CF) PELAS EMPRESAS ASSOCIADAS À AUTORA, BEM COMO O RECONHECIMENTO DO DIREITO DE COMPENSAÇÃO DOS CRÉDITOS FORMADOS NOS ÚLTIMOS DEZ ANOS, CORRIGIDOS PELA SELIC E DESCONTADOS OS VALORES JÁ PAGOS, COM QUAISQUER TRIBUTOS FEDERAIS. MEDIDA VEICULADA PELA LEGISLAÇÃO (LEIS NS. 9.504/97, ART. 99, E 9.096/95, § ÚNICO DO ART. 52, COM ATUAIS ALTERAÇÕES DO ART. 58 DA LEI Nº 12.350/2010) COMO "MEIO" DE REPARAÇÃO (SUPORTADO PELA UNIÃO) DAS EMISSORAS DE RÁDIO E TV, PELA VEICULAÇÃO DA PROPAGANDA POLÍTICA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA, POR FUNDAMENTO DIVERSO: PARAFERNÁLIA LEGISLATIVA INSERVÍVEL PARA JUSTIFICAR O RESSARCIMENTO NA ESFERA TRIBUTÁRIA, DIANTE DO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE (§ 6º DO ART. 150, CF); IMPOSSIBILIDADE DA CONCESSÃO DE FAVOR FISCAL QUE REDUZ A CARGA TRIBUTÁRIA, SEM QUE ISSO OCORRA POR MEIO DE "LEI ESPECÍFICA" (PRECEDENTES DO STF) - AINDA: CONFLITÂNCIA DAS LEIS NS. 9.504/97, 9.096/95, E LEI Nº 12.350/2010 (BEM COMO SEUS DECRETOS REGULAMENTADORES) COM A LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL, A LC Nº 101/2000, ART. 14 - AFRONTA, AINDA, AO ART. 170 DO CTN E AO ART. 66, § 1º DA LEI Nº 8383/91 - SE AS BASES LEGAIS QUE GARANTIRIAM ÀS EMPRESAS DE RADIODIFUSÃO E TV UM "RESSARCIMENTO" PELA VEICULAÇÃO DA PROPAGANDA POLÍTICO-PARTIDÁRIA NÃO TÊM VALOR PARA O FIM DESEJADO, NÃO HÁ ESPAÇO PARA SE FALAR EM COMPENSAÇÃO FISCAL INTEGRAL DE PREJUÍZOS. APELO IMPROVIDO.

1. A ASSOCIAÇÃO DE EMISSORAS DE RÁDIO E TELEVISÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO objetiva nesta ação coletiva o reconhecimento da inexistência de impedimento à compensação integral dos prejuízos sofridos em razão da veiculação obrigatória de propaganda eleitoral e partidária gratuita pelas empresas a ela associadas, bem como que seja reconhecido o direito delas compensarem o crédito relativo aos últimos dez anos, atualizados pela SELIC, deduzindo-se os já satisfeitos, com quaisquer tributos federais.
2. O art. 99 da Lei nº 9.504/97 (*normas gerais para as eleições*) em seu discurso originário já dispunha que "*as emissoras de rádio e televisão terão direito a compensação fiscal pela cedência do horário gratuito previsto nesta Lei*". Antes dele, o § único do art. 52 da Lei nº 9.096/95 (lei orgânica dos partidos políticos), já havia enunciado que "*as emissoras de rádio e televisão terão direito a compensação fiscal pela cedência do horário gratuito previsto nesta Lei*". O art. 99 da Lei nº 9.504/97 sofreu alterações pelo art. 58 da Lei nº 12.350/2010; essa lei, editada para dispor sobre medidas tributárias referentes à realização, no Brasil, da Copa das Confederações Fifa 2013 e da Copa do Mundo Fifa 2014, sobre fomento das atividades de pesquisa tecnológica e desenvolvimento de inovação tecnológica nas empresas; "de quebra" deu outras providências, dentre elas a alteração episódica da Lei nº 9.504/97, que trata de eleições, para veicular alteração da metodologia para se calcular o *quantum* que poderia ser excluído da base de cálculo do imposto de renda pelas pessoas jurídicas (emissoras) cedentes de horário de programação, para a propaganda partidária. De toda sorte, a metodologia do ressarcimento sempre **envolveu abatimento de carga tributária com deduções do lucro líquido** para efeito de determinação do lucro real, na apuração do imposto sobre a renda da pessoa jurídica (IRPJ), como era de praxe desde a edição do *regulamento* da Lei nº 9.504/97.
3. Parafernália legislativa *inútil* para o fim pretendido: o legislador brasileiro, que parece nunca aprender as lições que recebe do STF, mais uma vez tratou de matéria tributária para a qual a Constituição exige "lei específica", no interior de leis que cuidam de outros assuntos. Incabível localizar no âmbito da redução de tributos (por meio da diminuição da base de cálculo do IRPJ pago pelas empresas de telecomunicações) o ressarcimento decorrente da cessão de tempo aos partidos políticos, para isso usando-se os textos da lei orgânica de partidos políticos, da lei regulamentadora das eleições e da lei destinada a regulamentar aspectos de competições de futebol e quejandos, em face do nítido confronto com o **princípio da legalidade estrita** tratado no § 6º do art. 150 da CF (com redação dada pela EC nº 03/93), cujo texto exige que qualquer redução de base de cálculo (qualquer renúncia de receitas) de impostos seja feita "*mediante lei específica*", isto é, lei que "...deverá regular exclusivamente as matérias ali enumeradas ou regular exclusivamente o correspondente tributo ou contribuição" (Tércio Sampaio Ferraz Jr., *A noção de lei específica no art. 150, § 6º, a CF e a recepção dos Decretos lei ns. 2.163/84 e 1.184/71*).
4. Múltiplos precedentes do STF deixam claro o descabimento da *desoneração tributária* traduzida em norma que não seja "lei específica", ou seja, de lei que não dispõe de organização temática referente a desoneração concedida; noutro dizer: para o caso específico aqui tratado, a redução de base de cálculo de IRPJ em favor de determinados contribuintes, como "subsídio" derivado da abertura de espaço na grade de

programação rádio-televisiva para a propaganda partidária, só seria legítima quando feita em lei cujo contexto sistemático fosse específico do tratamento jurídico do imposto de renda de pessoa jurídica; *deveras, a concessão de redução de carga fiscal de um determinado tributo só adquire sentido quando feita no interior de uma lei onde a desoneração daquela receita tem sentido jurídico*. O que não pode acontecer é o tema - dispensa de receita de IRPJ - ser tratado no âmbito de uma lei que traz preceitos genéricos para organização de partidos políticos, de outra que dispõe sobre normas gerais para eleições, e de uma terceira que trata principalmente da Copa das Confederações e da Copa do Mundo de 2014. Vera aplicação da jurisprudência sedimentada no STF, sem que isso traduza ofensa a "cláusula de plenário".

5. Ainda: a *renúncia de receita* ventilada nas Leis ns. 9.096/95, 9.504/97, e 12.350/2010, todas tratando de assuntos muito distintos da matéria "renúncia fiscal", confronta claramente a LC nº 101/2000 (que estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências), uma vez que essa legislação, ao tratar da renúncia de receitas exige que toda concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária, da qual decorra renúncia de receita, deverá (a) estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes, (b) atender ao disposto na lei de diretrizes orçamentárias, (c) também demonstrar que a renúncia foi considerada na estimativa de receita da lei orçamentária, na forma do seu art. 12, e (d) demonstrar que não serão afetadas as metas de resultados fiscais previstas no anexo próprio da lei de diretrizes orçamentárias; deve, *alternativamente*, estar acompanhada de *medidas de compensação*, no período em que se der a renúncia de receita, por meio do seu aumento proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição. Nada disso foi obedecido pelas malsinadas Leis ns. 9.096/95, 9.504/97, e 12.350/2010 e seus decretos regulamentadores.

6. Mesmo que as Leis ns. 9.096/95, 9.504/97, e 12.350/2010 pudessem escapular dos rigores do § 6º do art. 150 da CF, não escapariam do desacerto em face da LC nº 101/2000, já que as duas primeiras deveriam ter sido adaptadas, *oportuno tempore*, aos rigores dela, e a terceira precisaria ter sido editada conforme as suas normas.

7. Outra afronta perpetrada pelas Leis ns. 9.096/95, 9.504/97, e 12.350/2010: é estranha a fixação da compensação entre um **prejuízo comercial** de sociedade empresária (ausência de ingresso de numerário derivado de venda de espaço publicitário) e um **tributo** devido ao Fisco Federal, sem que se observe o discurso do art. 170 do CTN (*a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública*) que inequivocamente exige uma lei que minudencie essa atividade, ou seja, que trate de temas como a reciprocidade dos créditos, a efetiva liquidez das dívidas, sua exigibilidade e fungibilidade. A regra-mãe da compensação é o artigo 66, § 1º da Lei nº 8.383/91 (*a compensação só poderá ser efetuada entre tributos da mesma espécie*), que torna difícil aceitar que a reparação por meio de autêntico "subsídio" possa ser realizada com um imposto devido.

8. Nem se venha dizer que o art. 80 da Lei nº 8.713/93 (*o Poder Executivo editará normas regulamentando o modo e a forma de ressarcimento fiscal às emissoras de rádio e televisão, pelos espaços dedicados ao horário de propaganda eleitoral gratuita*) tem qualquer influência para legitimar o modo legal como o ressarcimento foi tratado nas Leis ns. 9.096/95 e 9.504/97 e nos decretos. Isso porque a Lei nº 8.713/93 foi norma transitória, apenas regulava as eleições de 3/10/93; não poderia produzir efeitos *ad aeternum*.

9. Destarte, não há espaço jurídico para o deferimento do pedido posto na inicial, vez que as bases legais invocadas pela autora como fonte para um "ressarcimento" mediante compensação fiscal integral pela veiculação da propaganda tratada no § 3º do art. 17 não têm valor constitucional, inclusive à luz da jurisprudência tradicional do STF, e nem lastro infralegal à luz das normas tributárias que regem o campo da compensação fiscal.

10. Apelo improvido: sentença mantida, mas por fundamentação diversa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000713-30.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.000713-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA
ADVOGADO	: SP113343 CELECINO CALIXTO DOS REIS e outro
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

AÇÃO EM QUE A SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICÊNCIA BUSCA O RECONHECIMENTO DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA PREVISTA NO ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FALTA DE PROVA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 55, DA LEI Nº 8.212/91.

1. A apelação interposta pela União às fls. 245/255 é tempestiva. A União foi intimada mediante Mandado de Intimação cumprido juntado aos autos em 14/03/2008 (fl. 239), enquanto o seu recurso foi protocolizado em 31/03/2008 (fl. 245), portanto, dentro do prazo legal. Matéria preliminar rejeitada.

2. É pacífico o entendimento de que o artigo 195, § 7º, da Constituição Federal prevê uma hipótese de imunidade tributária, que alcança também a contribuição social devida ao PIS.

3. Da mesma forma, é uníssona a jurisprudência no sentido de que a concessão da referida imunidade depende do preenchimento, por parte da entidade que a pleiteia, dos requisitos previstos no artigo 55 da Lei 8.212/91, aplicável ao presente caso em respeito ao princípio *tempus regit actum*.

4. O artigo 55 da Lei nº 8.212/91 deve ser considerado em sua redação original, porquanto as modificações introduzidas pelo artigo 1º da Lei nº 9.732/98, objeto da ADIN nº 2.028, estão com a eficácia suspensa até a decisão final da ação direta de inconstitucionalidade (STF, Tribunal Pleno, ADIn nº 2.028-5, Relator Min. Moreira Alves, unânime, j. 11/11/1999, DJU de 16/06/2000, p. 30).

5. Pela análise da cópia da Portaria nº 132 de 24/02/2014 da Secretaria de Atenção à Saúde, do Ministério da Saúde, foi julgada procedente a Representação Administrativa do Instituto Nacional do Seguro Social contra a Sociedade Portuguesa de Beneficência, com sede em Santos/SP, referente ao Certificado de Entidade Beneficente de Assistência, com validade de 06 de fevereiro de 2000 a 05 de fevereiro de 2003, Processo nº 25000.130220/2012-30/MS (CNAS nº 44006.000207/2000-19), por meio da Resolução 116, de 31 de maio de 2000, publicada no DOU de 06 de junho de 2000, pelo não cumprimento dos requisitos constantes do inciso IV, do art. 2º, do Decreto nº 752/1993 e do inciso VI, do art. 3º do Decreto nº 2.536/1998 - fl. 288. Por outro lado, não há notícia nos autos de que o recurso interposto pela contribuinte em face de tal decisão foi provido.

6. Assim, uma vez que a requerente não demonstrou preencher os requisitos assinalados no artigo 55 da Lei 8.212/91, não faz jus à imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal, merecendo reforma a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a autora imune em relação às contribuições ao PIS incidente sobre a folha de salários, no período de 30.10.2002 a 05.02.2003.

7. Apelação da União e remessa oficial providas e, prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar de intempestividade do recurso da União arguida pela requerente em suas contrarrazões e, no mérito, dar provimento à apelação da União e à remessa oficial, e julgar prejudicada a apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0511425-94.1998.4.03.6182/SP

2008.03.99.045375-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A)	: WANG HAU MIN E CIA/ LTDA -ME
ADVOGADO	: SP121978 RICARDO ANTONIO SOARES RUSSO e outro(a)
No. ORIG.	: 98.05.11425-2 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO AFASTADA - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Nos termos do artigo 174, I, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

2. Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

3. No caso concreto os créditos tributários foram constituídos mediante a entrega da DCTF em **23/06/1993** (fls. 101), data de início da contagem do prazo prescricional, que se interrompeu somente com o comparecimento espontâneo da empresa executada em **23/02/2006** (fls. 34).

4. Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que tal marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

5. A propositura da ação constitui o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional. Recomeçando a contagem do prazo em 15/01/1998, estaria configurada a prescrição quinquenal do débito, uma vez que a citação ocorreu em 23/02/2006.
6. No entanto, conforme determinado pelo E. Superior Tribunal de Justiça deve-se analisar se, realizada a citação depois de cinco anos do ajuizamento da demanda, a demora decorreu de culpa do exequente ou do Judiciário, sendo que nesta última hipótese aplica-se a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça.
7. Não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. Enfim, a tramitação do executivo fiscal revela que não houve paralisação ou inércia culposa e exclusiva da exequente, por prazo superior a cinco anos, para o fim de determinar a prescrição com efeito sobre a execução fiscal, incidindo a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça.
8. A despeito do tempo superior a cinco anos entre o ajuizamento da ação e a citação da empresa, a demora para a citação não resultou de paralisação por culpa exclusiva da exequente, tendo concorrido o mecanismo judiciário nos diversos atos praticados no curso do processamento, pelo que inexistente prescrição.
9. Juízo de retratação exercido para reconsiderar o v. acórdão e, afastando-se a prescrição, dar provimento à apelação para que prossiga a execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 107 e verso e dar provimento à apelação, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002294-52.2008.4.03.6005/MS

2008.60.05.002294-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : SABRINA LOURENCO DA SILVA
ADVOGADO : MS011306 LAURA KAROLINE SILVA MELO e outro
No. ORIG. : 00022945220084036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL DA UNIÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. PROCEDIMENTO DE ABORDAGEM ILEGAL E ABUSIVO FEITO POR AGENTES DA POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO DA RÉ NO DEVER DE INDENIZAR. APELAÇÃO DA UNIÃO IMPROVIDA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO PARA A MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1. Trata-se de **ação de indenização por danos materiais e morais** proposta por SABRINA LOURENÇO DA SILVA em face da UNIÃO FEDERAL, visando a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos materiais no importe de R\$ 34,00 (trinta e quatro reais), devidamente corrigido, e ao pagamento de danos morais em valor pecuniário justo e condizente ao fato ocorrido. Alega a autora, residente em Ponta Porã/MS, que em 21/1/2008, quando viajava na condição de gestante, juntamente com seu filho de 2 (dois) anos, no ônibus executivo da empresa Expresso Queiroz, das 11 horas, com destino à Nova Alvorada/MS - com o objetivo de lá chegando, fazer baldeação para tomar outro transporte coletivo com destino ao Rio de Janeiro - ao cruzar em frente ao posto da Polícia Rodoviária Federal, aproximadamente há 45 minutos de Ponta Porã/MS, o veículo em que viajava foi parado por policiais federais, que determinaram que a autora, e outros 3 (três) passageiros homens, descessem do ônibus, ocasião em que foram revistadas sua bolsa e sua mala e, mesmo não tendo sido encontrado nada de ilícito em seus pertences, ficou retida no Posto, sendo que o ônibus da empresa Expresso Queiroz prosseguiu viagem. Afirma que durante o tempo que passou no posto teve novamente sua bagagem vistoriada, teve seu álbum de casamento devastado e ameaçado de ser rasgado, permaneceu sob a exposição do sol e calor excessivo, sem comida ou bebida, e sem direito a realizar ligação telefônica para seu esposo, passando, ainda, por situação vexatória e constrangedora, ao ser revistada, sem roupa e na posição de "côcoras", na frente de seu filho, por uma policial feminina, que a fez abaixar-se e levantar-se por 3 (três) vezes, mesmo ciente de sua condição de gestante de 6 meses.
2. Até porque a UNIÃO sequer buscou desmentir tal afirmação, é incontrovertível que a autora - em avançado estado gestacional e acompanhada de seu filhinho de 2 anos de idade - na data e horários narrados na inicial, foi abordada por policiais rodoviários federais no interior de ônibus executivo da empresa Expresso Queiroz que percorria o itinerário Ponta Porã/MS - Nova Alvorada/MS, tendo sido retida no posto policial por mais de 3 horas, passando por procedimento de revista, pessoal e em sua bagagem, sendo que nada de ilícito foi encontrado. Não sobejam dúvidas, ainda, de que em razão deste *procedimento vexatório* a que foi submetida, a autora perdeu a viagem que encetava e como consequência restou prejudicado seu trajeto seguinte, em direção ao Rio de Janeiro, onde encontraria parentes.
3. Caso o procedimento ao qual foi submetida a autora estivesse dentro da esfera da legalidade, não teria a mesma sido mantida no posto

policial por período superior a 3 horas; ao revés, teria sido a primeira - dentre as 4 pessoas abordadas no interior do ônibus - a ser revista e liberada, diante do fato de estar acompanhada de criança pequena e ser gestante, estado facilmente comprovável com a exposição de sua barriga. Além disso, constata-se que não houve nenhuma formalização do procedimento de abordagem da autora; a ré sequer informou a identidade dos policiais em serviço no dia dos fatos.

4. A prova testemunhal confirma a narrativa da autora, no sentido de que os agentes policiais revistaram primeira a bagagem dos 3 homens que também foram convidados a descerem do ônibus, deixando-a por último; que antes de liberarem o ônibus, os policiais já tinham revistado sua bolsa e sua mala e, ainda assim, a retiveram no posto policial; que os agentes gritavam o tempo todo e insistiam no fato de que ela iria visitar seu pai e irmãos traficantes, que estariam presos; que os policiais ameaçaram rasgar o seu álbum de casamento, na busca por drogas ilícitas; que o telefone da cabine do lado de fora do posto policial estava estragado, sendo que os policiais não a deixaram utilizar outro telefone ao argumento de que ela ligaria para seu pai e irmãos, todos "bandidos"; que durante todo o tempo em que ela e seu filho pequeno foram mantidos no posto policial, não beberam água, nem comeram nada; que na revista realizada por policial feminina, teve que se despir, levantar e agachar por 3 vezes consecutivas; que passou muito nervoso, vindo a apresentar um pouco de sangramento, tendo que comparecer ao médico e realizar ultrassonografia.

5. Os policiais rodoviários federais extrapolaram o poder de polícia, atentando contra os direitos à honra, imagem, intimidade, integridade física e moral da autora. Não existiram motivos que permitissem aos policiais irem além de uma revista de rotina, principalmente diante do fato de que os outros 3 passageiros homens que igualmente foram abordados, puderam prosseguir a viagem, ao passo que a autora foi compelida, injustificadamente, a permanecer no posto de fiscalização, mesmo estando gestante, com criança pequena e bagagem.

6. O valor fixado na sentença a título de danos morais - R\$ 12.000,00 - não atende aos princípios da razoabilidade, moderação e proporcionalidade; diante do grau elevado das humilhações e constrangimentos impostos a autora e dos transtornos que a destrambelhada ação policial causou-lhe, o Juízo deveria ter fixado valor maior. Todavia, o *quantum* não foi objeto de recurso; incidência da Resolução nº 267/13.

8. Merece provimento o apelo adesivo da autora no que concerne a majoração da verba honorária. A honorária deve ser aumentada para 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 4º do CPC, tendo em vista que se trata de processo que tramita desde o ano de 2008, envolvendo questão de natureza relevante, no qual se observa o elevado zelo no trabalho das causídicas. O valor fixado em 1ª instância desmerece a grandeza da advocacia e deve ser aumentado e não há nada de errado em impor honorária percentual sobre o valor da condenação (AgRg no REsp 1400924/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 12/02/2015).

9. Apelação da UNIÃO improvida. Recurso adesivo da autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da UNIÃO FEDERAL e dar provimento ao recurso adesivo da autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004294-31.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.004294-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: MARILUCE DE SOUZA MOURA
ADVOGADO	: SP109315 LUIS CARLOS MORO e outro
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

RESPONSABILIDADE EXTRACONTRATUAL DO ESTADO - PEDIDO DE DECLARAÇÕES E INDENIZAÇÕES (MORAIS E MATERIAIS) DECORRENTES DE REPRESSÃO POLÍTICA FEITA POR AGENTES DO REGIME MILITAR - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA - MATÉRIA PRELIMINAR (FALTA DE INTERESSE DE AGIR E PRESCRIÇÃO) REJEITADA - SITUAÇÃO DE FATO (PRISÕES ILEGAIS, CÁRCERE IRREGULAR, PROCESSO CRIMINAL ABSURDO, DESAPARECIMENTO VIOLENTO DE CÔNJUGE, SEPULTADO EM LUGAR NUNCA REVELADO) AMPLAMENTE DEMONSTRADA NO ACERVO PROBATÓRIO CALÇADO ESPECIALMENTE EM DOCUMENTOS DE ORIGEM PÚBLICA - AUTORA GRÁVIDA NA ÉPOCA DOS TORMENTOS - APELO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO (AUMENTO DOS VALORES DOS DANOS MORAIS) - APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA NECESSÁRIA IMPROVIDAS - AGRAVO RETIDO PREJUDICADO.

1. Trata-se de ação ordinária ajuizada por MARILUCE DE SOUZA MOURA contra a União Federal cujos pedidos foram: (1) declaração de reconhecimento de que tanto a autora quanto seu marido GILDO MACEDO LACERDA foram presos e torturados durante detenções promovidas por agentes da repressão política federal, os quais mataram seu esposo e desapareceram com os restos mortais dele; (2)

condenação da ré a pagar-lhe indenização por danos materiais decorrentes de sua prisão injustificável, quando se encontrava grávida, e danos decorrentes de sua dispensa arbitrária e imotivada da Universidade Federal da Bahia em 1975, com consequente "supressão de sua carreira acadêmica", em importância correspondente a R\$.1.515.701,44; (3) condenação da União a pagar-lhe um valor (R\$.3.626,08) correspondente a "aposentadoria integral" a que faria jus caso não tivesse sido sumariamente demitida da carreira acadêmica; (4) declaração de que a autora sofreu maus tratos nos cárceres da ditadura militar; (5) indenização por dano moral decorrente das sevícias sofridas nas mãos da repressão política; (6) condenação da União a "localizar, exumar, identificar e entregar à autora os restos mortais de seu marido", fazendo-o em prazo a ser fixado nos autos sob pena de pagamento de multa diária; (7) imposição de juros e correção monetária, bem como verba honorária. Sentença, de **parcial procedência**, que enfrenta apelações voluntárias das partes, tendo a União ratificado agravo retido cujo assunto a entidade repete como "preliminares" de seu apelo.

2. Para vir ao Judiciário postular indenizações por danos morais e materiais decorrentes de prisões, de maus tratos no cárcere, e prejuízos derivados de perseguições políticas, a vítima não precisa primeiramente postular tais efeitos perante o Poder Público, até porque o conteúdo da Lei nº 10.559/2002 não é pressuposto processual nem requisito de procedibilidade na esfera cível ou penal; aliás, essa lei ampara direitos e por isso não pode ser usada egoisticamente para coibir a litigiosidade contra a União Federal. No sentido do exposto: TRF-4 - APELREEX: 759 RS 2006.71.19.000759-5, Relator: MARGA INGE BARTH TESSLER, Data de Julgamento: 06/08/2008, QUARTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 18/08/2008. Alegações da União que ofendem gravemente o inc. XXXV do art. 5º da CF.

3. Nenhum dos argumentos da União permite reconhecimento da prescrição. A **imprescritibilidade** para as ações tendentes a responsabilização do Poder Público pelos abusos cometidos durante o Regime Militar, com ofensas a *direitos fundamentais da pessoa humana*, é a regra no STJ até os dias de hoje (AgRg no AREsp 498.777/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 17/03/2015; AgRg nos EDcl no REsp 1328303/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015; AgRg no AREsp 294.266/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 10/03/2015; AgRg no REsp 1467148/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 11/02/2015; AgRg no AREsp 611.952/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 10/12/2014; AgRg no REsp 1.128.042/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/08/2013; AgRg no AREsp 302.979/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/06/2013; AgRg no Ag 1.428.635/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/08/2012). Oportuno recordar também que o art. 8º da Declaração Universal dos Direitos do Homem prevê: "*toda pessoa tem direito a receber dos tribunais nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela Constituição ou pela lei*".

4. Com o Judiciário cabrestado, advogados ameaçados e os cidadãos amedrontados pelas leis de segurança nacional e pelos órgãos militares, paramilitares e policiais de repressão, é óbvio que a *liberdade de acesso* aos mecanismos da Justiça era nenhuma ao tempo em que vigorou o regime autoritário inaugurado em 1º de abril de 1964.

5. Atuação abusiva de órgãos de repressão política na Bahia, até mesmo no cenário da Constituição autoritária imposta em 1969. Pode-se afirmar de modo contundente que a prova colhida nos autos - especialmente aquela oriunda de *documentos oficiais* - deixa claro que, após prisões tão ilegais que afrontaram o § 12 do art. 153 daquela Carta (nem MARILUCE e nem GILDO foram presos em estado de *flagrante delicto* contra a Segurança Nacional, e menos ainda por *ordem* de um Juiz), MARILUCE - ainda grávida - foi mantida 43 dias em prisão ilegal submetida a maus tratos, e GILDO morreu quando estava sob a guarda de agentes do Poder Executivo, policiais e militares (o que por si só ofendia o § 14 do art. 153).

6. Na medida em que MARILUCE permaneceu 43 dias presa, em caráter incomunicável, nas mãos da repressão política, ninguém pode - em sã consciência - duvidar que, segundo os *costumes* da época, foi torturada na forma como contou ao Juiz Auditor dr. Ramiro Teixeira Motta em 25/01/74. A propósito do processo criminal contra ela instaurado pela denúncia do Procurador Militar Kleber de Carvalho Coelho, MARILUCE foi *absolvida* em 1ª instância na 6ª AJM/Salvador, e o apelo do Ministério Público Militar fez com que essa absolvição fosse *ratificada* pela unanimidade dos Ministros do STM, em 03/10/75 (acórdão de fls. 551/552).

7. Não há a menor dúvida possível de que a autora merece a dupla indenização pecuniária por sofrimentos morais oriundos de *causas diversas*: a sua própria prisão e tortura por agentes da repressão política, e a perda do marido GILDO, ocorrida de modo violento quando em mãos de agentes do Estado, cujos despojados permanecem até hoje sepultados em lugar que as autoridades federais nunca revelaram.

8. Uma mulher que é presa de modo ilegal até mesmo em face de uma Constituição tão autoritária quanto aquela impingida ao povo em 1969, é mantida em cárcere incomunicável durante 43 dias estando grávida, submetida a *torturas*, deve ser indenizada por sofrimento pessoal íntimo, no valor de **R\$ 200.000,00**. Esse mesmo valor já foi cancelado pelo STJ no AgRg no REsp 1373991/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 16/05/2013.

9. Quanto a perda do marido, ocorrida em circunstâncias violentas, a indenização também deve ser aumentada diante do caso concreto. Inescondivelmente, GILDO MACEDO LACERDA morreu de modo violento quando estava nas mãos de agentes policiais da União, deixando a autora grávida; a ação estatal privou a autora da companhia do marido e a filha de ambos da companhia do pai, levando a autora a criar sozinha a filha Tessa; e mais: os despojos de GILDO nunca tiveram sepultura conhecida, há indicações de que ele repousa numa *cova coletiva* sem qualquer identificação, de modo que nem mesmo um *lugar certo* onde prantear a memória do ex-marido foi permitido à autora pela conduta do Poder Público Federal. Nesse cenário, de grande dor pessoal e levando em conta que o desconhecimento do paradeiro dos restos mortais do ex-marido será a tortura perene que a autora deverá suportar, eleva-se a indenização para **R\$ 200.000,00**. A propósito, o STJ já abonou valor maior que esse (AgRg no Ag 1195992/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 17/02/2014) para caso em que a morte de marido e pai decorreu de acidente de trânsito, situação que, embora grave, é menos dramática que o panorama apresentado nos autos.

10. Desprocede o pedido da ré para que seja cancelada a condenação em danos materiais porque MARILUCE foi impedida de *ascender ao cargo* de Auxiliar de ensino da Universidade Federal da Bahia, já que "inexiste prova" de que o desligamento da autora dos quadros da UFBA ocorreu por "motivação política" (fls. 827). Ora, a prova reside em **documento de origem oficial**, que se encontra a fls. 724, consistente em "comunicado" nº 528/75 da Assessoria de Segurança e Informações da Universidade Federal da Bahia/BA ao Reitor daquela entidade federal, afirmando que "existem restrições quanto ao aproveitamento de MARILUCE DE SOUZA MOURA cogitada para Auxiliar de Ensino da UFBA" (sic). Ao pé da informação alguém lançou, de próprio punho, a seguinte "pérola": "*Providenciado em 2-2-76*". Nem

mesmo uma criança duvidaria que a autora foi atingida por ato de motivação política.

11. Quanto ao pedido formulado na apelação da autora, para condenação da ré a recomposição de *outros* danos materiais por ter sido interrompida sua *carreira universitária* na UFBA, já não é possível porquanto - como dito na resposta da União - a autora não gozava de estabilidade funcional eis que ainda não cumprira um biênio de serviço após sua aprovação em concurso público, conforme exigida a norma da época (Lei nº 1.711/52, art. 82).

12. Quanto a condenação em honorários, é cediço que a fixação de verba honorária quando vencida a Fazenda Pública, na forma do § 4º do art. 20 do CPC, não se vincula aos percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º do referido dispositivo, podendo ser arbitrada quantia fixa ou em outro percentual com base no valor da causa ou da condenação, consoante orientação da Primeira Seção do STJ, adotada por ocasião do julgamento do REsp 1.155.125/MG, representativo da controvérsia (art. 543-C, do CPC). Considerando que o valor da condenação é aqui *aumentado*, não haverá aviltamento da advocacia se o percentual de 5%, já que será incidente sobre o *quantum* condenatório, for mantido.

13. Juros de mora: desprocede o apelo da União, pois "...o art. 1º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela MP 2.180-35/2001, determinava que "os juros de mora, nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, não poderão ultrapassar o percentual de seis por cento ao ano". Assim, referido dispositivo legal, na vigência da MP 2.180-35/2001, não tem aplicação nas condenações da Fazenda Pública em ações indenizatórias decorrentes de responsabilidade civil do Estado, como é o caso dos autos. Precedentes: STJ, AgRg no REsp 1.226.945/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/04/2011; STJ, AgRg no REsp 1.258.789/PI, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe de 07/03/2012" (o AgRg no REsp 1.367.202/PR, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 16/12/2014). O termo inicial dos juros de mora tal como posto na sentença desfavorece a autora, mas não houve recurso voluntário dela nesse aspecto.

14. Quanto a correção monetária, a sentença esclareceu que se observará "Provimento da Justiça Federal", o que está correto (REsp 1.306.333/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 19/08/2014).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria**, julgar prejudicado o agravo retido e rejeitar a matéria preliminar, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que acolhia o agravo retido para reconhecer a prescrição e, no mérito, **por unanimidade**, dar parcial provimento à apelação da autora, negar provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036866-40.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.036866-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	: LOJAS RIACHUELO S/A
ADVOGADO	: RICARDO GOMES LOURENÇO
	: SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG.	: 00368664020084036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Restou claro da fundamentação que a tese defendida pela impetrante importaria em duplo benefício: subtrair da receita bruta os tributos pagos (tidos como "custos") e ainda excluir os créditos das duas contribuições da composição da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

4. O acórdão também assentou que não há como alterar o quanto disposto no art. 3º, § 10, da Lei nº 10.833/2003, que não ampara a pretensão da embargante, sendo vedado ao Judiciário estabelecer isenção ou benefício fiscal, sob pena de se transformar em legislador

positivo.

5. Ou seja, o acórdão analisou fundamentada e suficientemente a questão posta em desate, de forma que se a embargante entende que houve violação aos dispositivos citados, deve manejar o recurso adequado para a obtenção da reforma do julgado.

6. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.

7. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

8. Recurso conhecido e improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008725-90.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.008725-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: Ministério Público Federal
ADVOGADO	: HERMES D MARINELLI e outro
APELANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	: SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: AES TIETE S/A
ADVOGADO	: SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES
APELADO(A)	: JOSE MARTINHAO
ADVOGADO	: SP164205 JULIANO LUIZ POZETI e outro
APELADO(A)	: PREFEITURA MUNICIPAL DE CARDOSO SP
ADVOGADO	: SP118034 AMAURI MUNIZ BORGES e outro
APELADO(A)	: JOAO DA BRAHMA DE OLIVEIRA DA SILVA reu revel
No. ORIG.	: 00087259020084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL JULGADA IMPROCEDENTE. INTERVENÇÃO INDEVIDA EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. RIO GRANDE. USINA HIDRELÉTRICA ÁGUA VERMELHA. NECESSIDADE DE PERÍCIA TÉCNICA. SENTENÇA ANULADA.

1. Apelações interpostas pelo Ministério Público Federal, pela União Federal e pelo IBAMA contra a sentença de improcedência que indeferiu a produção de provas e o pedido de tutela inibitória, extinguindo com fulcro no artigo 269, I, do CPC, a ação civil pública objetivando a tutela ambiental, a partir da recuperação/reflorestamento de trecho indevidamente utilizado em área de preservação permanente (APP), mediante acompanhamento técnico, e reparação do dano causado.

2. Afastado o pedido de extinção do processo por perda superveniente de objeto, formulado pela AES TIETÊ S/A. Além do novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012) não alterar a situação posta nos autos (*STJ - AgRg no REsp 1313443/MG, Relator Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/2/2014, DJe 12/3/2014*), a referida decisão da 4ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal diz respeito a fato diverso.

3. A realização da perícia requerida pelas partes autora e ré é necessária, por se tratar de demanda que não prescinde de conhecimento técnico para ser dirimida, especialmente no que diz respeito à existência e extensão do dano ambiental que se pretende ver recomposto e indenizado. Precedentes dessa Corte (*TRF 3ª Região - AC 0003373-54.2008.4.03.6106, Terceira Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, julgado em 19/12/2013, e-DJF3 10/01/2014; AC 0008512-21.2007.4.03.6106, Terceira Turma, Rel. Juiz Convocado Roberto Jeuken, julgado em 18/04/2013, e-DJF3 26/04/2013; AC 0003141-42.2008.4.03.6106, Terceira Turma, Rel. Juiz Convocado Roberto Jeuken, julgado em 18/04/2013, e-DJF3 26/04/2013; AC 0011315-74.2007.4.03.6106, Sexta Turma, Rel. Desembargadora Federal Regina Costa, julgado em 19/04/2012, e-DJF3 26/04/2012; AI 0038296-23.2010.4.03.0000, Quarta Turma, Rel. Desembargadora Federal Marli Ferreira, julgado em 05/05/2011, e-DJF3 12/05/2011*).

4. Sentença anulada, determinando-se a baixa dos autos à origem para realização de prova pericial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **afastar o pedido de extinção do processo por perda superveniente de objeto**, formulado pela AES TIETÊ S/A, **dar provimento à REMESSA OFICIAL, tida por interposta, e aos recursos do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e da UNIÃO FEDERAL para anular a sentença, determinando a baixa dos autos à origem para realização de perícia técnica, restando prejudicado o recurso do IBAMA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010788-88.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.010788-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro
APELANTE : Ministério Público Federal
ADVOGADO : HERMES D MARINELLI e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : MARIA OLYMPIA MARIN
ADVOGADO : SP194238 MARCIO ALEXANDRE DONADON e outro
No. ORIG. : 00107888820084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL JULGADA IMPROCEDENTE. INTERVENÇÃO INDEVIDA EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. RIO GRANDE. NECESSIDADE DE PERÍCIA TÉCNICA. SENTENÇA ANULADA.

1. Apelações interpostas pelo Ministério Público Federal, pela União Federal e pelo IBAMA contra a sentença de improcedência que indeferiu a produção de provas e o pedido de tutela inibitória, extinguindo com fulcro no artigo 269, I, do CPC, a ação civil pública objetivando a tutela ambiental, a partir da recuperação/reflorestamento de trecho indevidamente utilizado em área de preservação permanente (APP), mediante acompanhamento técnico, e reparação do dano causado.
2. A realização da perícia é necessária, por se tratar de demanda que não prescinde de conhecimento técnico para ser dirimida, especialmente no que diz respeito à existência e extensão do dano ambiental que se pretende ver recomposto e indenizado. Precedentes dessa Corte (*TRF 3ª Região - AC 0003373-54.2008.4.03.6106, Terceira Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, julgado em 19/12/2013, e-DJF3 10/01/2014; AC 0008512-21.2007.4.03.6106, Terceira Turma, Rel. Juiz Convocado Roberto Jeuken, julgado em 18/04/2013, e-DJF3 26/04/2013; AC 0003141-42.2008.4.03.6106, Terceira Turma, Rel. Juiz Convocado Roberto Jeuken, julgado em 18/04/2013, e-DJF3 26/04/2013; AC 0011315-74.2007.4.03.6106, Sexta Turma, Rel. Desembargadora Federal Regina Costa, julgado em 19/04/2012, e-DJF3 26/04/2012; AI 0038296-23.2010.4.03.0000, Quarta Turma, Rel. Desembargadora Federal Marli Ferreira, julgado em 05/05/2011, e-DJF3 12/05/2011*).
3. Sentença anulada, determinando-se a baixa dos autos à origem para realização de prova pericial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **afastar o pedido de extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir, formulado pela apelada MARIA OLYMPIA MARIN, dar provimento ao recurso da UNIÃO FEDERAL e à remessa oficial, tida por interposta, para anular a sentença, determinando a baixa dos autos à origem para realização de perícia técnica, restando prejudicados os recursos do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e do IBAMA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

2008.61.82.035305-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP327178 RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Poa SP
ADVOGADO : SP273627 MARCOS ANTONIO FAVARO e outro(a)
No. ORIG. : 00353052620084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DE LIXO DECORRENTE DE DOMÍNIO SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA E LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da Caixa Econômica Federal, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.
2. Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU e da taxa de conservação de vias e logradouros públicos e de limpeza pública que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, portanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do artigo 34 do Código Tributário Nacional (*contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título*).
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

2009.03.00.022168-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : DOURADO COM/ E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.329/verso
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.019066-4 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta a exame, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Recurso conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005007-78.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.005007-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DIANI CONCEICAO PEREIRA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOMINONI DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : FUNDACAO UNIVERSIDADE DE BRASILIA FUB
ADVOGADO : MS005193B JOCELYN SALOMAO
PARTE RÉ : HEVERTON MACIEL SOARES
ADVOGADO : MS006860 ALESSANDRA VIANNA FERREIRA e outro(a)
PARTE RÉ : DIEGO ESTECHE NASCIMENTO e outro(a)
: CRISTIANE PADILHA FIGUEIREDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050077820094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. INCABÍVEL A IMPOSIÇÃO DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS, A FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO, EM DEMANDA ONDE SUCUMBE AUTARQUIA FEDERAL (NO CASO, UMA FUNDAÇÃO DE ENSINO UNIVERSITÁRIO). COLIDÊNCIA DA DECISÃO AGRAVADA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO PROVIDO.

1. A decisão ora recorrida destoa do entendimento da Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.199.715/RJ, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que "também não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública". Esse entendimento ainda prospera naquela Corte (AgRg no REsp 1443862/PB, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 11/12/2014 - AgRg no REsp 1403545/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 27/08/2014).

2. Deve ser cancelada a condenação em verba honorária em desfavor de uma autarquia federal, a Fundação Universidade de Brasília, que figurou como corré na ação originária.

3. Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002628-58.2009.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
 APELANTE : ASSOCIACAO ITAQUERENSE DE ENSINO
 ADVOGADO : SP170066 LEONARDO HENRIQUE FERREIRA FRAGA
 APELADO(A) : KARLA KAREN DA SILVA
 ADVOGADO : SP089369 LUIZ CARLOS VIDIGAL e outro
 APELADO(A) : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região CREFITO 3
 ADVOGADO : SP195660 ADRIANA CLIVATTI MOREIRA GOMES e outro
 No. ORIG. : 00026285820094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. DEMORA NO PROCESSO DE REVALIDAÇÃO DO RECONHECIMENTO DO CURSO, POR DESÍDIA DA UNIVERSIDADE. PRESENÇA EFETIVA DE DANO MORAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Os documentos colacionados aos autos comprovam que a autora cumpriu a carga horária e a programação autorizada pelo MEC, tendo concluído o curso de Fisioterapia em 14/12/2005 e colado grau em 26/1/2015 (fls. 24), vindo a partir de então a suportar os dissabores e constrangimentos decorrentes da morosidade no processo de revalidação do reconhecimento do curso, indubitavelmente ocasionados pela omissão da Instituição de Ensino Superior, que não foi suficientemente diligente na obtenção da aludida renovação do reconhecimento do curso de Fisioterapia que ministrava à época.
- Na data da colação de grau da autora, ocorrida em 26/1/2006, a UNICASTELO não mais detinha o reconhecimento oficial do seu curso superior de Fisioterapia, eis que o reconhecimento prorrogado pela Portaria Ministerial nº 3.631/2004 já havia expirado há 10 (dez) meses, sendo que não consta dos autos a comprovação de que a UNICASTELO tenha requerido a renovação da autorização do curso de Fisioterapia, antes do término do curso pela autora. Ainda, não há demonstração de que os alunos do referido curso foram devidamente e adequadamente informados, antes da celebração do contrato, de que o curso, embora autorizado e reconhecido, deveria ter o seu reconhecimento renovado durante o seu trâmite.
- Incogitável a possibilidade de o CREFITO-3 ter concedido licença temporária de trabalho, com fundamento na Resolução COFFITO nº 244/2002, artigo 2º, tendo em vista o não atendimento do requisito essencial concernente ao reconhecimento do curso, nos termos do Decreto-lei nº 938/1969, artigo 2º.
- Inquestionável que a demora no processo de renovação do reconhecimento do curso trouxe intranquilidade, constrangimento, mal estar e aborrecimento para a autora, passíveis de indenização a título de danos morais. Não se pode negar o sofrimento de quem empreende esforços para se graduar e, ao término do curso superior, sofre a frustração do impedimento do exercício profissional, do qual, muitas vezes, depende o seu sustento.
- Descabida a diminuição do *quantum* indenizatório fixado (R\$ 20.000,00), que está longe de significar enriquecimento sem causa; tal valor já foi acolhido pelo STJ para o fim de indenização de dor moral em outros casos (REsp 1435687/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 - AgRg no AREsp 654.165/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 30/03/2015). Ademais, nenhuma razão objetiva foi apontada pela apelante em desdouro do valor eleito pelo Juízo de piso.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da INSTITUIÇÃO DE ENSINO UNICASTELO - ASSOCIAÇÃO ITAQUERENSE DE ENSINO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo
 Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018995-60.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018995-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
 APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
 APELADO(A) : TIM CELULAR S/A
 ADVOGADO : RJ112310 LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro(a)
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE IRPJ E CSSL SOBRE DEPÓSITOS JUDICIAIS E SOBRE O VALOR DE CONTAS PAGAS EM ATRASO PELOS CONSUMIDORES DE SEUS SERVIÇOS - DESCABIMENTO - NATUREZA JURÍDICA REMUNERATÓRIA DESSAS VERBAS - *WRIT* DENEGADO, COM CASSAÇÃO DA LIMINAR - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. Mandado de segurança impetrado por Tim Celular S/A, objetivando seja afastada a exigibilidade do IRPJ e da CSLL sobre os pagamentos recebidos pela impetrante incidentes sobre *contas de telefone pagas em atraso* e sobre *depósitos judiciais à disposição da Justiça Federal*, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos desde janeiro de 2003 corrigidos pela taxa SELIC. Sentença de concessão do *mandamus*, afastando a incidência do IRPJ e da CSLL sobre os juros moratórios, decorrentes, especificamente, do atraso no pagamento das faturas dos serviços de telefonia móvel prestados pela impetrante, e daqueles aplicados sobre os valores depositados judicialmente à disposição da Justiça Federal, reconhecendo o direito à compensação.
2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL (REsp. 200900861943, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:31/05/2013, julgado à luz do art. 543/C do CPC).
3. Os juros moratórios oriundos de pagamentos das contas de telefone efetuados a destempo pelos clientes da empresa requerente, ostentam a natureza jurídica de **lucros cessantes** e não se revestem de caráter meramente indenizatório, mas sim remuneratório. O lucro cessante representa aquilo que o credor razoavelmente deixou de lucrar - à vista do que foi pactuado no contrato - por força do inadimplemento da contraparte. Assim, se a conta telefônica vem a ser paga a destempo, mas com inclusão de um *plus* a título de juros, esse *plus* representa a composição do que a empresa concessionária de telefonia teria direito a receber pelo serviço prestado ao usuário devedor. Por isso não é indenização, mas sim recomposição do preço anteriormente ajustado entre as partes quando da celebração do contrato de prestação de serviço. Precedente da 4ª Turma, no mesmo sentido.
4. Incidência de IRPJ e CSLL sobre as duas verbas, pelo que inexistente direito líquido e certo amparável no *mandamus*, que deve ser denegado com cassação da liminar. Prejudicado o exame da prescrição, na singularidade do caso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO MÉRITO DA APELAÇÃO E DA REMESSA OFICIAL, para denegar a segurança e cassar a liminar**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022841-85.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022841-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV
ADVOGADO : SP132073 MIRIAN TERESA PASCON
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00228418520094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPUTAÇÃO DO CRÉDITO RECONHECIDO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO COM COMPENSAÇÃO. SALDO DEVEDOR. AGRAVO LEGAL PROVIDO EM PARTE APENAS PARA CONHECER DO AGRAVO RETIDO, MANTENDO-SE A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557 do CPC, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
2. O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso *manifestamente inadmissível*, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabia julgamento por decisão monocrática do Relator.
3. Verifica-se que a impetrante requereu expressamente a apreciação do agravo retido nas razões de seu apelo, por isso dou parcial provimento ao agravo legal apenas para conhecer do agravo retido. Todavia, o conhecimento do agravo retido em nada altera a decisão anterior uma vez que a matéria tratada no agravo retido interposto em face da decisão que indeferiu a liminar confunde-se com o mérito, e com o mérito foi apreciada.

4. De fato, pelos documentos de fls. 297/298 verifica-se que o PA n. 13807.012.810/2002-45 foi encerrado por compensação no valor de R\$ 608.743,42 e o PA n. 16707.000578/00-95 retificado da quantia de R\$ 155.303,18 para R\$ 126.349,39, em razão do Acórdão proferido no PA n. 13807.001186/00-18 o qual deferiu o direito creditório da Impetrante e determinou que as compensações pleiteadas fossem efetuadas.

5. Observa-se, também, às fls. 299/300 que foi enviado ofícios n. 715 e 716/2009, datados de 10/11/2009, às Procuradorias da Fazenda Nacional do Rio Grande do Norte e Rio de Janeiro solicitando a retificação da inscrição n.41307000007-47 (PA 16707.000578/00-95) e o cancelamento da inscrição n. 70606054825-10 (PA 13807.012810/2002-45).

6. Em decorrência, razão assiste à Impetrante quanto à imputação total do crédito referente ao PA n.13807.012.810/2202-45, no valor de R\$ 608.743,42, objeto do pedido de compensação acostada à fl. 92.

7. Contudo, não lhe assiste razão quanto à imputação total do crédito referente ao PA n. 16707.000.578/00-95, no valor de R\$ 155.303,18, objeto do pedido de compensação acostado à fl. 93, eis que houve homologação parcial da compensação na quantia de R\$ 28.953,79, retificando-se o débito de R\$ 155.303,18 para R\$ 126.349,39.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo legal, apenas para conhecer do agravo retido, mantendo-se, no mais, a decisão agravada**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004691-50.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.004691-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: MOVEIS HANS LTDA -EPP
ADVOGADO	: SP273120 GABRIELA LEITE ACHCAR e outro
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ARTIGO 267, VI, DO CPC. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE IMPETRADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Somente a autoridade com poder de corrigir a ilegalidade perpetrada é quem pode figurar no polo passivo do "writ". A indicação equivocada induz à carência de ação.

2. A impetrante indicou como autoridade coatora o Delegado da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, o qual não possui competência funcional para alterar o lançamento fiscal constituído em face da impetrante, e nem de cumprir a sentença mandamental no caso de eventual concessão de segurança.

3. Conforme consignado na r. sentença "conclui-se desse raciocínio que, em caso de acolhimento da segurança, a impetrante não poderá exigir eficazmente o cumprimento de eventual decisão que lhe seja favorável, uma vez que a demanda foi endereçada contra autoridade incompetente. A pergunta que segue é qual seria a autoridade competente. A resposta, por óbvio, exige que o impetrado tenha competência administrativa para alterar o lançamento tributário constituído contra a impetrante. Essa competência, observada a hierarquia da Receita Federal é do Delegado da Receita Federal de Limeira/SP, autoridade fiscal do domicílio da autora".

4. Não se cogita que o magistrado, de ofício, supra a indicação equivocada feita pelo impetrante, cabendo a este tão somente extinguir o feito.

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011041-54.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.011041-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Ribeirao Preto SP
ADVOGADO : SP121827 MARCELO HENRIQUE DA SILVA MONTEIRO e outro(a)
No. ORIG. : 00110415420094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS CONFORME FIXADOS NA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O exercício da advocacia, pública ou privada, não pode ser amesquinhado com a fixação de honorários que se mostram baixíssimos. Também não devem ser excessivos sem que para tanto haja uma razão de direito.
2. Verba honorária mantida tal como fixada na r. sentença por remunerar adequadamente os serviços advocatícios prestados, inexistindo razões objetivas capazes de infirmar a fixação tal como feita.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001391-08.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.001391-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CONFAB INDL/ S/A
ADVOGADO : SP098709 PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES
No. ORIG. : 00013910820094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso.
2. É incabível a oposição de embargos declaratórios (ainda mais com efeitos infringentes) para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso o pedido, quando as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários", sem que seja apontado vício concreto de obscuridade, omissão ou contradição no julgado; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Não há a alegada afronta ao artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil porque o v. acórdão foi suficientemente claro quanto aos fundamentos adotados para o improvido do recurso.
4. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
5. Não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado, sob a justificativa de prequestionamento. Se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidendo a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012181-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012181-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : POSTO DE SERVICOS MMB LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00148788120034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. No caso específico dos autos observa-se que o acórdão guerreado não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015789-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015789-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : ELMAR CAMPOS DA COSTA e outro(a)
ADVOGADO : SP183333 CLEVERSON GOMES DA SILVA e outro(a)
INTERESSADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ISABEL PERALTOS MARTINS DA COSTA

ADVOGADO : SP183333 CLEVERSON GOMES DA SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00176804420074036301 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. No caso específico dos autos observa-se que o acórdão guerreado não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036810-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036810-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : INTERBOAT CENTER REVENDA DE BARCOS LTDA
ADVOGADO : SP034764 VITOR WEREBE e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : TOPFIBER DO BRASIL LTDA e outros(as)
: HYGINO ANTONIO BON NETO
: VELLROY ESTALEIROS DO BRASIL LTDA
AGRAVADO(A) : GILBERTO BOTELHO DE ALMEIDA RAMALHO espólio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00604148120044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE DESBLOQUEIO DE VALOR RETIDO POR MEIO DO BACENJUD E SUBSTITUIÇÃO DO ADMINISTRADOR JUDICIAL DA PENHORA INCIDENTE SOBRE O FATURAMENTO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E NA PARTE CONHECIDA DECIDIDO MONOCRATICAMENTE (ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL): SUPERVENIENTE PARCELAMENTO DO DÉBITO, COM A SUSPENSÃO DAS MEDIDAS CONSTRITIVAS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE A PENHORA COMPROMETERIA A ESTABILIDADE FINANCEIRA DA EXECUTADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A executada buscava a reforma de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de desbloqueio de valor retido por meio do sistema BACENJUD, bem como de substituição do administrador judicial da penhora incidente sobre o faturamento. Decisão monocrática do relator: diante de informação no sentido de houve parcelamento do débito e a regularidade do recolhimento das parcelas, o que gerou a suspensão das medidas constritivas (dentre elas a penhora sobre o faturamento, mantendo-se apenas as garantias alcançadas até então), não se conheceu de parte do agravo de instrumento ante a perda superveniente do objeto (nomeação de administração), e no mais foi negado seguimento ao recurso ante a sua manifesta improcedência, uma vez que a decisão de primeiro grau foi proferida em consonância com os

Julgados do Superior Tribunal de Justiça. Agravo legal interposto.

2. A alegação de que a manutenção do bloqueio de numerários acarretará a *quebra* da empresa não merece prosperar uma vez que a agravante não demonstrou que tais penhoras comprometeriam sua estabilidade financeira. A alegação de prejuízo econômico que "seria" suportado pela agravante de modo a *inviabilizar sua existência* como empresa é questão que demanda inflexão probatória - quiçá até mesmo perícia - incabível em sede de recurso.

3. O conhecimento parcial do inconformismo originário da empresa se impunha mesmo; a contribuinte reclamava contra a nomeação de administrador judicial para administração da penhora sobre o faturamento; ora, se a exigibilidade do crédito (e a execução) encontra-se suspensa à conta de adesão a parcelamento, a decisão que nomeou o administrador não tem eficácia; destarte, não tem qualquer sentido inflêtir sobre ela só porque a firma "presume" que a decisão há de ter, *um dia*, alguma eficácia, se a devedora desonrar o parcelamento. *O Judiciário não tem porque resolver situações futuras e incertas.*

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001378-53.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001378-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : UNITRADE COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP158878 FABIO BEZANA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013785320104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Na singularidade, não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 910.756,12. Não é certo, ao reverso do que sustenta a União, ser impossível a fixação dos honorários em menos de 10% (dez por cento) do valor da causa (que, no presente caso, é de montante elevado - fl. 112); pode incidir - como deve mesmo ocorrer, o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, levando-se em conta as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 - como autoriza o § 4º, os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais) não são irrisórios e se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

2. Assim, os honorários advocatícios devem ser mantidos, haja vista que foram fixados de forma equitativa, conforme dispõe o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, não tendo sido demonstrado que o Juízo *a quo* tenha deixado de observar os parâmetros constantes na lei processual. O valor fixado é proporcional e razoável para remunerar adequadamente o trabalho despendido pelo advogado.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006045-55.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006045-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2015 503/1368

EMBARGANTE : ATLANTE BALAS E CAMELOS LTDA
ADVOGADO : SP156200 FLAVIO SPOTO CORREA e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.240/254
INTERESSADO(A) : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro(a)
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 0006045520104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada ao recurso.

3. Restou claro da fundamentação que a sentença é *ultra petita* porque concedeu à parte autora a correção monetária sobre os juros remuneratórios, o que não foi pedido por ela na petição inicial, onde apenas pleiteou a correção monetária integral entre a data do recolhimento de cada parcela até o primeiro dia do ano seguinte, na forma do art. 7º, § 1º, da Lei nº 4.357/64, computados os expurgos inflacionários, sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório no período de 1987 a 1993, bem como a aplicação de correção monetária plena (incluindo-se expurgos inflacionários) e juros de 6% ao ano sobre a diferença entre o saldo convertido e o saldo devido, no período de 31.12.2004 até a data do efetivo pagamento, além de juros moratórios a partir da citação, com aplicação da Taxa Selic.

4. O acórdão também assentou - na esteira de precedentes firmados pelo STJ sob a sistemática do art. 543-C do CPC - que o pagamento das diferenças de correção monetária à parte autora pode ser feito em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, não havendo nisso nenhuma contradição, em que pese ter a autora pleiteado a restituição em espécie.

5. Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001706-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001706-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : NATURA INOVACAO E TECNOLOGIA DE PRODUTOS LTDA
ADVOGADO : SP091537 CANDIDO RANGEL DINAMARCO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003786620114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE SEGREDO DE JUSTIÇA - PROCESSO ADMINISTRATIVO AO QUAL FOI CONFERIDO CARÁTER SIGILOSO POR CONTER INFORMAÇÕES CONFIDENCIAIS - ARTIGO 155, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E ARTIGO 206, DA LEI Nº 9.279/96 - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. No processo de origem discute-se a legalidade da exigência de uma "autorização prévia" pelo Conselho de Gestão do Patrimônio Genético

- CGEN, para o estudo de espécies da biodiversidade. Ou seja, objetiva-se o conhecimento de matérias primas que eventualmente possam servir para a produção de cosméticos e produtos de higiene pessoal.
2. Nos autos foram juntadas cópias do processo administrativo correspondente, o qual traz informações confidenciais, envolvendo, entre outros, segredos industriais, quais sejam: metodologia de pesquisa para realização de acesso e teste de eficácia de produtos e *know how* já desenvolvido pela empresa para desenvolvimento de matérias primas derivadas da biodiversidade brasileira.
3. Foi conferido o caráter sigiloso ao processo administrativo (e, de fato, constam dos autos diversos documentos, inclusive projetos de pesquisa, contratos de utilização de patrimônio genético e de repartição de benefícios, contendo inclusive dados pessoais de terceiros. Além desses, há muitos outros documentos que fazem menção a atividade empresarial da recorrente.
4. Assim, aplicável ao caso concreto o segredo de justiça, conforme o disposto no artigo 155, inciso I, do Código de Processo Civil combinado com o disposto no artigo 206, da Lei nº 9.279/96.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023887-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023887-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : QPL REVESTIMENTOS E RESTAURACOES LTDA -EPP
ADVOGADO : SP276897 JAEL DE OLIVEIRA MARQUES e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00129785820064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA MULTA POR ATO ATENTATÓRIA À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. DESCABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O responsável pelo depósito de percentual sobre o faturamento da empresa não é considerado depositário infiel, uma vez que depositário é quem recebe um bem penhorado para guarda até posterior requisição judicial e, neste caso, a constrição não recai sobre o bem, mas sim sobre os frutos.
2. Assim, não há que se falar em bloqueio de valores do representante legal da executada que deixa de cumprir determinação de efetuar depósitos referentes à penhora sobre o faturamento da empresa.
3. Ademais, o representante legal José Gomes Moraes não é parte na execução fiscal, pelo que inaplicável a multa prevista no artigo 601 do Código de Processo Civil.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025797-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025797-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ANA MARIA DELDUQUE LA FERREIRA e outros(as)
: CLEONICE ALVES PEREIRA
: EDSON YOSHIKATSU KAGUEYAMA
: HELEN IKEDA MAKIUTI
: JOSE ALONCO FERNANDES
: JUSSARA DE OLIVEIRA SOARES DA SILVA
: MARCIA MARIZA FERNANDES DA SILVA OLIVEIRA
: PAULO CESAR VIEIRA
: VALDIR BEZERRA
: YARA SILVIA LEME
ADVOGADO : SP144049 JULIO CESAR DE FREITAS SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017975919994036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. PEDIDO DE PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO DE VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. AUTORA É BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. NÃO RESTOU COMPROVADA A PERDA DA CONDIÇÃO DE NECESSIDADE (ARTIGO 11, §2º DA LEI 1060/50). RECURSO IMPROVIDO.

1. O §2º do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 dispõe que "a parte vencida poderá acionar a vencedora para reaver as despesas do processo, inclusive honorários do advogado, desde que prove ter a última perdido a condição legal de necessitada."
2. Ocorre que a União Federal não comprovou ao tempo da prolação da decisão agravada a perda da condição de necessitado do autor, requisito necessário para a revogação do benefício concedido.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016859-22.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.016859-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : ALSTOM IND/ LTDA
ADVOGADO : SP249347A SACHA CALMON NAVARRO COELHO e outro
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00168592220114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/2009. INCLUSÃO EXTEMPORÂNEA DE DÉBITOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Não há ilegalidade ou abuso de poder no ato impugnado, pois a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011 efetivamente não permite a inclusão extemporânea de novos débitos no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, na forma requerida pela impetrante, sendo certo que os parcelamentos, como favores fiscais, estão adstritos às normas regulamentadoras.
2. Referida portaria permitiu apenas a retificação da modalidade de parcelamento, seja para cancelamento da anterior e substituição por uma nova, ou para inclusão de uma nova modalidade, mantidas as anteriormente requeridas, a fim de realocar os débitos já indicados no tempo oportuno.

3. Assim, ao contrário do que defende a impetrante, o acolhimento, pelo Fisco, do pedido de inclusão extemporânea de débitos no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, é que importaria violação ao princípio da isonomia, pois implicaria em alterar o procedimento previsto na legislação de regência para privilegiar contribuinte determinado, que deixou de observar o prazo previsto em norma a ser observada por todos.

4. Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (artigo 155/A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

5. Destarte, nenhum é o direito do contribuinte de incluir extemporaneamente os débitos inscritos em dívida ativa sob nºs 80.2.09.006329-23, 80.6.04.001041-45, 80.6.06.182735-54, 80.7.06.047492-90, 50.6.035291-52 e 50.7.06.004431-30 no parcelamento da Lei nº 11.941/2009.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007235-28.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.007235-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : EDILSON DAN DE CARVALHO e outros(as)
: EDEMILSON DAN CARVALHO
: JOSE DAN DE CARVALHO FILHO
: LUZIA DAN DE CARVALHO
: MARCOS DA SILVA RIBEIRO
: MARIA DO CARMO CARVALHO
: ROBERTO DAN DE CARVALHO
: RONALDO DAN DE CARVALHO
: LUCIANA DA SILVA CARVALHO
: IVA PEREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP247901 VICTOR CAVALIN PETINELLI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00072352820114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. No caso sob análise, os autores, na condição de sucessores do Sr. José Dan de Carvalho, objetivam o recebimento de indenização concedida por intermédio da Portaria 2.936, de 10/09/2010, expedida pelo Ministério da Justiça em razão do reconhecimento da qualidade de anistiado político.

2. Os pontos a serem analisados são relativos à indispensabilidade da assinatura do "Termo de Adesão para Recebimento da Pensão de Anistiado", de que trata o artigo 6º da Lei nº 11.354/2006, bem como à possibilidade de recebimento dos valores pelos sucessores legais do "de cujus".

3. Compulsando os autos verifica-se que o Sr. José Dan de Carvalho, teve reconhecida a sua condição de anistiado com base no que dispõe a Lei nº 10.559/02. O anistiado, em 16/03/2007 (fls. 345) ingressou com requerimento administrativo perante a Comissão de Anistia. Em 04/02/2010, o requerente foi cientificado da decisão proferida pela Comissão de Anistia que deferiu parcialmente seu pedido (fl. 443), oportunidade em que renunciou ao prazo para recorrer da referida decisão (fl. 444).

4. Foi expedida pelo Ministério da Justiça portaria ratificando a decisão da Comissão de Anistia, para declarar a condição de Anistiado do requerente, a qual foi publicada em 13/09/2010 (fl. 452). Na mesma Portaria foram reconhecidos devidos os valores pleiteados na presente ação.

5. Destarte, é incontroverso que a União reconheceu a qualidade de anistiado do Sr. José Dan de Carvalho, bem como os valores devidos decorrentes desta declaração.

6. O fato de não ter havido tempo hábil para que o anistiado firmasse o "Termo de Adesão" não tem o condão de impedir o pagamento dos valores reconhecidamente devidos aos sucessores.
7. O termo de adesão é uma espécie de transação administrativa, em que não se pode mais discutir valores reconhecidos para fins de pagamento de indenização na via judicial. É uma espécie de renúncia a futuras discussões, mediante manifestação da vontade. A condição de anistiado é incontroversa. A assinatura do termo de adesão impede a rediscussão de valores.
8. A morte do anistiado um mês após o reconhecimento desta sua condição não desnatura o ato administrativo que, inclusive, reconheceu a existência de valores atrasados devidos.
9. A assinatura do termo de adesão, como expressão de declaração de vontade pode ser substituída pela renúncia expressa ao prazo recursal. O anistiado não assinou o termo de adesão por uma fatalidade, pois faleceu poucos dias após a publicação do ato administrativo.
10. Além disso, o fato dos sucessores não possuírem direito à pensão vitalícia (parcelas vincendas), por não serem dependentes, não afasta o seu direito de receber parcelas devidas e já reconhecidas, pois as mesmas integram o patrimônio do de cujus, devendo ser transmitidas aos herdeiros nos termos da Lei Civil.
11. É cristalino o direito dos autores ao recebimento dos valores relativos à indenização pelo reconhecimento da condição de anistiado do Sr. José Dan de Carvalho, mesmo sem que tivesse sido assinado o termo de adesão, o que ocorreu tão-somente em virtude do falecimento do anistiado.
12. Os argumentos apresentados no agravo não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão vergastada, a qual esgotou todos os argumentos deduzidos nas razões recursais.
13. Em atenção ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, bem assim aos critérios estipulados nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, de rigor a redução dos honorários para o percentual de 10% (dez por cento) incidente sobre o valor da condenação (R\$ 186.940,05), corrigido e limitado a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta C. Sexta Turma (Precedente: TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0002921-91.1996.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 21/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2012)
14. Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007829-79.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.007829-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CASA BAHIA COML/ LTDA
ADVOGADO : SP172953 PAULO ROBERTO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00078297920114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcioníssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003311-90.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003311-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : MARCIO CABRAL MAGANO e outros(as)
ADVOGADO : SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HELENA CABRAL MAGANO
: PATRICIA CABRAL MAGANO
ADVOGADO : SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
No. ORIG. : 00033119020124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Com efeito, o acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta a desate, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015193-49.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015193-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : VANIA MARIA DE CARVALHO CORDEIRO
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00151934920124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. É entendimento pacífico nos tribunais pátrios que o recurso deve impugnar de maneira específica os fundamentos que embasaram a decisão objurgada. Não basta o mero pedido de reforma sem que o recorrente exponha os fundamentos de fato e de direito do recurso, apontando de forma precisa os pontos da decisão com os quais não concorda.
2. O recurso não merece ser conhecido, já que competia à parte agravante deduzir razões capazes de afastar os fundamentos da decisão monocrática, o que não fez.
3. Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008333-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008333-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ARMANDO CICCONE
ADVOGADO : SP018614 SERGIO LAZZARINI
: SP151439 RENATO LAZZARINI
: SP336669 LUCIANO LAZZARINI
AGRAVADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
PARTE RÉ : MICHELE CICCONE e outro(a)
: GIUSEPPINA ANNA CICCONE
ADVOGADO : SP090262 ARMANDO CICCONE e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00107510820004036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO - PEDIDO DE ADJUDICAÇÃO DE BENS IMÓVEIS PENHORADOS, FEITO PELO FILHO DOS EXECUTADOS - INDEFERIMENTO PELO JUÍZO À CONTA DE REAVALIAÇÃO "PARA MENOS" DE UM DOS IMÓVEIS DO CONJUNTO DE PRÉDIOS PENHORADOS - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER ASSAQUE OBJETIVO EM DETRIMENTO DA REAVALIAÇÃO DOS DEMAIS BENS, QUE SERIAM SUBMETIDOS A LEILÃO PELO PREÇO FORNECIDO PELA OFICIAL DE JUSTIÇA AVALIADORA - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Para que haja adjudicação convém que o exequente seja intimado do valor de avaliação dos bens, o que não ocorreu no caso dos autos; na espécie, não houve preclusão para o BACEN.
2. Dúvida do Juiz sobre a realidade da segunda avaliação do imóvel objeto da matrícula nº 98.259, que precisa ser sanada; nesse cenário não há como permitir a pretendida adjudicação desse imóvel.
3. Não existindo impugnação objetiva do BACEN contra a reavaliação dos demais imóveis (recordando que aqui não se cogita de adjudicação do bem objeto da matrícula nº 20.741) além daquele que consta da matrícula nº 98.259, tampouco de parte do Magistrado, forçoso é convir que à luz do § 2º do artigo 685-A do Código de Processo Civil não há espaço jurídico para impedir a adjudicação ao filho do executado daqueles bens contra cujo valor obtido pela Oficial de Justiça não houve insurgência direta. Mesmo porque não se verifica qualquer prejuízo para a autarquia exequente/agravada, eis que aqueles bens seriam oferecidos em segunda hasta pública pelos valores da reavaliação, contra os quais o exequente nada assestou de concreto.
4. Possibilidade de adjudicação dos imóveis que são objeto de matrículas nºs 7.925, 7.926, 34.010, 62.265, 24.212 e 29.252, mesmo porque não há aparente prejuízo para a autarquia exequente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo de instrumento** para deferir a adjudicação dos imóveis que são objeto de

matrículas nºs 7.925, 7.926, 34.010, 62.265, 24.212 e 29.252, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023341-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023341-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : CRYSTHIAM JOHAN HUAMAN HUANCA incapaz
ADVOGADO : ANA LUCIA MARCONDES FARIA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00143010920134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REGULARIZAÇÃO MIGRATÓRIA DE MENOR ESTRANGEIRO RESIDENTE NO PAÍS COM A MÃE, SOB SUA GUARDA. PAI RESIDE NO PERU E É SEPARADO EXTRAJUDICIALMENTE DE SUA MÃE. EMISSÃO DE CARTEIRA DE IDENTIDADE DO ESTRANGEIRO E O RNE OU DOCUMENTO EQUIVALENTE SEM A EXIGÊNCIA DA AUTORIZAÇÃO DE AMBOS OS GENITORES. POSSIBILIDADE *IN CASU*. RECURSO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO AGRAVADA SEGUNDO A TÉCNICA *PER RELATIONEM*

1. É válida a decisão unipessoal de relator, indeferitória do efeito suspensivo, que por seu turno acolheu os bem lançados fundamentos da r. decisão, conforme a técnica *per relationem* amplamente acolhida nas Cortes Superiores.
2. Deve-se ponderar que o entendimento do Juízo seguiu aquilo que o próprio Ministério da Justiça, ao qual se encontra "teoricamente" subordinada a Polícia Federal, entende como correto, isto é, que "... é dispensável a autorização judicial para fins de requerimento de residência temporária ou permanente de crianças e adolescentes provenientes dos Estados Partes do Mercado Comum do Sul, uma vez que o item 2 do artigo 9º do Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do Mercado Comum do Sul - Mercosul, Bolívia e Chile, promulgado pelo Decreto nº6.975/2009 explicitamente estabelece que será concedida aos membros da família autorização de residência de idêntica vigência a da pessoa da qual dependam sempre que não possuam impedimentos...".
3. Na singularidade deste caso a prova documental demonstra que o casal peruano quando se separou acordou expressamente em que o menor ficaria sob a guarda da mãe no Brasil, para onde ela se mudou. Por aí se vê que a aceitação da permanência do menor em nosso país, de parte do genitor do rapaz, é mais do que apenas implícita, o que esvazia o tenor dos policiais federais de que a situação tenha contornos de sequestro internacional de criança.
4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001658-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001658-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : BANCO CITICARD S/A e outro(a)
: ITAU UNIBANCO SERVICOS E PROCESSAMENTOS DE INFORMACOES COMERCIAIS
: LTDA

ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00473369219924036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEVOUÇÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL EFETUADO POR EQUÍVOCO PELO CONTRIBUINTE, DE ACORDO COM O QUE RESTOU DECIDIDO NOS AUTOS DO AGRAVO DE INSTRUMENTO ANTERIOR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Há informação de que a impetrante, por equívoco, efetuou depósitos a título de Adicional de Imposto de Renda Estadual - AIRE, imposto de competência estadual estranho à lide; em 19/10/1999 o juiz de origem deferiu o levantamento destas quantias em favor da impetrante e ordenou a conversão em renda da União de todo o saldo remanescente referente aos depósitos dos tributos objeto da impetração.
2. Agravo de instrumento contra interlocutória que ordenou o cumprimento da decisão anterior que havia autorizado o levantamento do valor depositado a título de Adicional do Imposto de Renda Estadual, tendo em vista o acórdão proferido no agravo de instrumento nº 1999.03.00.054904-0
3. O que se vê da minuta do recurso é que a União objetiva atualizar os valores efetivamente devidos pela impetrante a título de IRPJ, CSL e ILL e descontar o respectivo montante do valor total depositado. Todavia, o que está em questão - de acordo com o que restou decidido nos autos do agravo de instrumento nº 1999.03.00.054904-0 - é tão somente a devolução do depósito efetuado por equívoco pelo contribuinte (tributo estadual).
4. A discussão a ser aqui dirimida deve se limitar ao destino do depósito judicial feito equivocadamente a título de AIRE efetuado pelo co-impetrante Banco Citicard S/A, e isso de acordo com o que restou decidido nos autos. Logo, descabe pleitear a reforma da decisão sob o argumento de que somente a Receita Federal do Brasil é que possui competência para determinar o valor passível de levantamento.
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003760-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003760-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : FREITAS LDJ TRANSPORTE RODOVIARIO E TURISMO LTDA -ME
ADVOGADO : SP184686 FERNANDO BOTELHO SENNA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00001442220144036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ABSTENÇÃO DA PRÁTICA DE ATOS ADMINISTRATIVOS DE AUTUAÇÃO E APREENSÃO DE VEÍCULOS. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO DA ANTT PARA TRANSPORTE INTERESTADUAL DE PASSAGEIROS. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. RECURSO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO AGRAVADA SEGUNDO A TÉCNICA *PER RELATIONEM*

1. É válida a decisão unipessoal de relator, indeferitória do efeito suspensivo, que por seu turno acolheu os bem lançados fundamentos da r. decisão, conforme a técnica *per relationem* amplamente acolhida nas Cortes Superiores.
2. A atividade econômica da autora não é somente a locação particular de veículos para grupos fechados de organizações privadas de pessoas, uma vez que também atua como agência de turismo. Ora, dentro dessas atividades é possível que a autora faça rotineiramente, ou mesmo, eventualmente, o transporte interestadual ou internacional de passageiros.
3. A petição inicial da autora menciona que a abordagem dos agentes da ANTT ocorreu numa viagem por ela realizada, mas não diz claramente o trecho percorrido, ou seja, se era uma viagem intermunicipal, interestadual ou internacional, e nem mesmo onde ocorreu a suposta abordagem, o que reforça ainda mais a tese de que não é possível, por ora, constatar que a autora efetivamente exerça a atividade de transporte de pessoas da forma como alega.
4. Na medida em que a agravante pretende ser tida apenas como uma empresa de locação particular de veículos para grupos fechados de organizações privadas de pessoas, mas a documentação por ela mesma trazida aos autos mostra que também atua como agência de turismo, é claro que a verossimilhança do alegado perde toda força, já que o assunto deriva para o cenário da produção oportuna de prova.
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006522-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006522-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : GILBERTO GOMES FERREIRA
ADVOGADO : SP252007 ERIKA PEREZ DE VITTO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : HELP EXPRESS SERVICOS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP222546 IGOR HENRY BICUDO e outro
PARTE RÉ : FEBEX EXPRESS SERVICOS DE TRANSPORTES DE DOCUMENTOS LTDA -ME e outros
: FRIENDS EXRESS SERVICOS DE ENTREGA LTDA -ME
: FG EXPRESS - FERREIRA E GOMES TRANSPORTE LTDA -EPP
: HYDRA TRANSPORTES LTDA
: FERREIRA BARRETO LOGISTICA TRANSPORTE E DISTRIBUICAO LTDA
ADVOGADO : SP198381 CARINA APARECIDA CHICOTE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00252848320114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DE EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO E ARRESTO *ON LINE* DE ATIVOS FINANCEIROS. POSSIBILIDADE *IN CASU*. RECURSO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO AGRAVADA SEGUNDO A TÉCNICA *PER RELATIONEM*

1. É válida a decisão unipessoal de relator, indeferitória do efeito suspensivo, que por seu turno acolheu os bem lançados fundamentos da r. decisão, conforme a técnica *per relationem* amplamente acolhida nas Cortes Superiores.
2. Os fundamentos adotados foram satisfatórios para a solução da controvérsia, estando presentes as razões de decidir. Rejeitada preliminar de nulidade por ausência de motivação.
3. Restou comprovada a constituição de diversas empresas por GILBERTO GOMES FERREIRA, fragmentando o capital social do grupo e utilização de interpostas pessoas na administração, a fim de blindar o patrimônio das empresas e do próprio.
4. Destarte, conclui-se que as pessoas jurídicas referidas possuem interesse comum no fato gerador e há fortes indícios de que são administradas de forma fraudulenta, havendo confusão patrimonial entre as empresas e a família FERREIRA BARRETO, diante das diversas transferências realizadas.
5. A responsabilidade dessas empresas já foi reconhecida noutras execuções, notadamente na de n.0037742-35.2011.403.6182, e se justifica em razão da transferência de bens, coincidência de sócios e endereços entre as empresas, a indicar confusão patrimonial e unidade gerencial. Logo, cabe responsabilizá-las, nos termos do art. 124, I, do CTN e 50 do Código Civil.
6. A situação retratada na execução poderá a tempo e modo correto ser invalidada, mas no momento o panorama fático é altamente desfavorável à parte agravante, capaz de clarificar sem reboços o *fumus boni iuris* que sustenta a decisão *a qua*.
7. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017485-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017485-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE MOGI DAS CRUZES
ADVOGADO : SP215769 FLAVIA ADRIANE BETTI GRASSO e outro
AGRAVADO(A) : CONSTRUTORA KAMILOS LTDA
ADVOGADO : SP312537 KAREN SALIM ASSI e outro
INTERESSADO(A) : FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE FUNASA/SP
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00016677620134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA AJUIZADA POR CONSTRUTORA CONTRA MUNICIPALIDADE OBJETIVANDO O PAGAMENTO DE FATURA NÃO LIQUIDADAS DECORRENTES DE EXECUÇÃO DE CONTRATO DE OBRAS OU SERVIÇOS DE AMPLIAÇÃO DO SISTEMA DE ESGOTAMENTO SANITÁRIO. RECONHECIMENTO DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DA FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - FUNASA E CONSEQUENTE REMESSA DO FEITO À JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO AGRAVADA SEGUNDO A TÉCNICA PER RELATIONEM

1. É válida a decisão unipessoal de relator, indeferitória do efeito suspensivo, que por seu turno acolheu os bem lançados fundamentos da r. decisão, conforme a técnica *per relationem* amplamente acolhida nas Cortes Superiores.
2. É nítida a ilegitimidade da autarquia federal para ser chamada ao processo ou denunciada à lide. O objeto da ação de cobrança por parte da empresa autora (contratada) é o pagamento dos valores acordados com o Município de Mogi das Cruzes (contratante), em contrapartida às obras e serviços contratados.
3. As apontadas irregularidades que motivaram a suspensão dos repasses ou o bloqueio de valores já repassados pela FUNASA por força de convênio previamente firmado com o Município podem até ser discutidas pela municipalidade em demanda própria e específica, com objetivo de obter a liberação forçada dos recursos; contudo, não autorizam impor a presença da FUNASA nesta ação de cobrança, cujo pedido decorre exclusivamente de inadimplência contratual-administrativa na relação entre Município e particular contratado, com causa de pedir totalmente alheia às responsabilidades do Município para com a FUNASA no aludido convênio.
4. Agravo de instrumento improvido.

ACORDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000759-52.2014.4.03.6143/SP

2014.61.43.000759-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ITAIQUARA ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : SP296679 BEATRIZ RODRIGUES BEZERRA e outro
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00007595220144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - ALEGAÇÃO DA IMPETRANTE/RECORRENTE DE QUE SE TRATAVA DE MANDADO DE SEGURANÇA "PREVENTIVO" - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO MANTIDA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

O entendimento adotado na sentença recorrida - acolhida *per relationem* pelo relator em decisão monocrática - está alinhado à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que, mesmo na hipótese de mandado de segurança preventivo, tem exigido do impetrante a demonstração de que a ameaça é real, concreta e efetiva, não bastando a alegação de que o autor está sujeito a risco de lesão a direito líquido e certo (REsp 823.215/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 17/12/2010; RMS 31.524/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; RMS 19.217/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 26/3/2009). Entendimento que não se antagoniza com a Súmula 213 do STJ, porquanto o direito de obter provimento declaratório em sede mandamental não exclui a necessária demonstração de ato coator ou sua iminência, na medida em que exigido como elemento conceitual no art. 1º da Lei 12.010/09.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000747-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000747-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
PROCURADOR : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Mairipora SP
PROCURADOR : SP152941 ROBERTA COSTA PEREIRA DA SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
PARTE RÉ : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
No. ORIG. : 00091220320144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O voto condutor tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002646-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002646-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE GALIA
ADVOGADO : SP170098 ROGERIO APARECIDO RIBEIRO e outro(a)

PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00052275820144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. No caso específico dos autos observa-se que o acórdão guerreado não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006617-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006617-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FERNANDO DAVID ELIMELEK
ADVOGADO : SP101662 MARCIO SEVERO MARQUES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU DAS ARTES SP
PARTE RÉ : PLAYWORLD EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP101662 MARCIO SEVERO MARQUES
No. ORIG. : 00069986820058260176 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão e o voto condutor trataram com clareza das questões deduzidas em sede recursal (redirecionamento da execução fiscal em face do sócio), nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007426-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007426-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PROMETAL PRODUTOS METALURGICOS S/A massa falida
ADVOGADO : SP043459 LUIS CARLOS CORREA LEITE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARUJA SP
SINDICO(A) : LUIS CARLOS CORREA LEITE
No. ORIG. : 00026408019968260045 1 Vr ARUJA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão e o voto condutor trataram com clareza das questões deduzidas em sede recursal (prescrição), nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009795-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009795-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : QUATRO MARCOS LTDA
ADVOGADO : SP173229 LAURINDO LEITE JUNIOR e outro(a)
: SP174082 LEANDRO MARTINHO LEITE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No caso específico dos autos observa-se que o acórdão guerreado não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009994-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009994-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE RENA e outro(a)
: NEIDE MATEUS RENA
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : ASSESSORIA EMPRESARIAL TRIBUTARIA ALT S/C LTDA
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro(a)
No. ORIG. : 00076719420044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão e o voto condutor foram claros quanto ao cabimento do julgamento monocrático por se tratar de recurso em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, bem como em relação à necessidade de dilação probatória para fazer prova em contrário à inclusão do sócio, tendo fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010494-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010494-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : GENOMMA LABORATORIES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP206993 VINICIUS JUCÁ ALVES e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00077677820154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FAVORÁVEL AO FISCO VIGENTE NO STJ E NA 2ª SEÇÃO DESTA CORTE REGIONAL. POSIÇÃO CONTRÁRIA DO STF NO QUE NÃO SE PODE DIZER QUE É DEFINITIVA (DECISÃO *INTER PARTES*): PENDÊNCIA DE EXAME DO RE Nº 240.785/MG. AGRAVO DA UNIÃO PROVIDO.

1. Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que deferiu medida liminar requerida em sede de mandado de segurança.
2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. O valor destinado ao recolhimento do ICMS ("destacado" na nota fiscal) *se agrega* ao valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica, a receita auferida pela empresa vendedora/prestadora deve ser considerada como *receita bruta*, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
3. Não se pode deslembrar que no Supremo Tribunal Federal pendem de apreciação a **ADC nº 18** e o **RE nº 574.707** (este sim, com repercussão geral reconhecida) versando sobre o mesmo tema. Não se pode descuidar que a composição daquela Corte, quando se der o julgamento desses dois feitos, será radicalmente diferente daquela cujos votos possibilitaram o julgamento favorável aos contribuintes no RE nº 240.785/MG. Destarte, não é absurda a tese da Fazenda Nacional no sentido de que a situação pode ser revertida no futuro, isto é, que não existe ainda estabilidade *erga omnes* no r. aresto posto no RE nº 240.785/MG.4

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010586-52.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010586-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MANUEL DOS SANTOS SA espolio
ADVOGADO : SP045830 DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA e outro(a)
REPRESENTANTE : CRISTIANE CASTILHO SA
ADVOGADO : SP045830 DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE CONDICIONOU A DESTINAÇÃO DO DEPÓSITO JUDICIAL ÀS PROVIDÊNCIAS A SEREM TOMADAS QUANTO À *EVENTUAL* PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS PLEITEADA PELA UNIÃO NO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não existindo constrição formalizada ou sequer ordenada pelo Juízo onde tramita a execução fiscal, não há fundamento legal que impeça o levantamento de valores que eventualmente se encontrem à disposição da agravante nos autos de ação ordinária que se situa em fase de cumprimento de sentença.
2. A privação de direitos depende do devido processo legal (art. 5º, LIV da Constituição) e nem mesmo o "poder geral de cautela" do Juiz legitima a medida postulada pela Fazenda se não existirem elementos que a recomendem, pois aquele poder não se confunde com arbítrio.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011477-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011477-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CASA BAHIA COML/ LTDA
ADVOGADO : SP124993 ALBERTO QUARESMA NETTO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00020648820154036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEFERIDO O PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. AUSENTES OS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 273, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REFORMA DA DECISÃO A *QUA*. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

1. A concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 273 do CPC.
2. No caso dos autos é evidente que a análise das alegações deduzidas na ação originária exigem amplo elastério probatório e por isso mesmo nem há que se cogitar da incidência do art. 273 do CPC.
3. Tanto é assim que a d. juíza *a qua* não reconheceu a plausibilidade do direito invocado pela autora a ponto de autorizar a concessão da tutela antecipada, senão na forma de liminar com fulcro no artigo 273, § 7º do Código de Processo Civil. Sucede que nem mesmo esse dispositivo - autorizativo de medida cautelar - pode ser invocado na espécie. A uma, porque a mesma insegurança do suposto direito do autor que impediu a concessão de tutela antecipada, continua a valer para o fim de esvair o *fumus boni iuris* que é necessário para o juízo cautelar. A duas, se não há vestígio algum capaz de sustentar o pedido de liminar, é claro que a oferta de caução consistente em créditos judiciais que também são despidos de coisa julgada, não tem valor algum para infirmar a exigibilidade do crédito fiscal. Na espécie, a empresa devedora agita oferta consistente em penhora no rosto dos autos de crédito contra a Fazenda Pública que ainda depende de liquidação e cuja execução se dará conforme o art. 730 CPC.
4. Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

2015.03.00.013319-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RIPHA COMERCIO LTDA
ADVOGADO : SP236265 JORGE SYLVIO MARQUEZI JÚNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00337815220124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. NÃO LOCALIZADOS BENS PENHORÁVEIS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. É perfeitamente possível a penhora sobre o faturamento da executada no caso concreto em razão da diligência já efetuada e tendo em vista também a ausência de bens penhorados.
2. Na atualidade a penhora sobre faturamento é permitida pelo inciso VII do artigo 655 do Código de Processo Civil (Lei nº 11.382/2006).
3. As medidas necessárias à efetivação da construção devem ser apreciadas pelo Juízo *a quo*.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

2015.03.00.013520-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : O M DE ANDRADE PEREIRA BOSCOLI -EPP
ADVOGADO : SP084362 EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00054007920144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL COM EFEITO SUSPENSIVO. NÃO PREENCHIDO OS REQUISITOS DO ARTIGO 739-A DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Desde a vigência do artigo 739-A do Código de Processo Civil, a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao *atendimento concomitante* das circunstâncias previstas no seu § 1º.
2. Embora o juízo esteja aparentemente garantido e o embargante tenha requerido a concessão de efeito suspensivo aos embargos, não restou evidenciada a relevância nos fundamentos invocados.
3. Não concorrem todos os requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, pelo que o curso da ação executiva fiscal não deve mesmo ser paralisado.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015396-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015396-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : BEATRIZ ANGELICA DE PAULA SANTOS FONSECA PERES
ADVOGADO : SP240715 CAROLINA CARLA SANTA MARIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00105677920154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE TUTELA DE ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

1. A concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 273 do CPC.
2. Todos os requisitos para a concessão da tutela antecipada devem estar presentes de maneira concomitante, não sendo este o caso dos autos.
3. No caso concreto é evidente que a análise das alegações trazidas deduzidas na ação originária não prescinde de elástico probatório e por isso mesmo a incidência do art. 273 do Código de Processo Civil incorre.
4. Tendo em vista que os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo a quem os afronta fazer prova em contrário, não há como acolher prontamente o argumento de extinção do crédito tributário.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015397-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015397-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : VELLROY ESTALEIROS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP066899 FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO DE ECA e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00328426720154036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE EM VARA FEDERAL ESPECIALIZADA. POSTERIOR AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. CONEXÃO QUE NÃO AUTORIZA A REUNIÃO DAS AÇÕES. COMPETÊNCIA ABSOLUTA EM RAZÃO DA MATÉRIA (MÚLTIPLOS PRECEDENTES). ALEGAÇÕES DO AGRAVANTE COM REFERÊNCIA A POSICIONAMENTOS DO RELATOR QUE NÃO GUARDA RELAÇÃO COM A REALIDADE DOS AUTOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Embora se deva reconhecer conexão entre a execução fiscal (que pode ser embargada, ou no mínimo suportar exceção de pré-executividade) e a ação anulatória do débito fiscal executando, com o fim de evitar possíveis julgamentos díspares e insegurança jurídica, a pretensão de reunir os feitos é descabida no caso. A limitação da competência do Juízo "a quo" aos feitos previstos na Lei de Execução Fiscal (Vara Especializada em Execuções Fiscais na Justiça Federal) é de natureza **absoluta**, não podendo a ocorrência de conexão modificá-la (AgRg no REsp 1463148/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 08/09/2014); ou seja: "A reunião da ação de execução com a ação anulatória do débito se mostra impossível em primeiro grau de jurisdição, em razão da competência absoluta da Vara Especializada" (TRF/3ª Região, CC 0014368-72.2012.4.03.0000, Órgão Especial, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, e-DJF3 Judicial 1 de 7/11/2012). No sentido do quanto exposto se orienta, há muito tempo, a 2ª Seção desta Corte (SEGUNDA SEÇÃO, CC 0035413-11.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 15/06/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2010 PÁGINA: 77 - CC 0007843-16.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 03/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2013
2. Ao contrário do que sustenta a parte, afirmando que a fundamentação usada pelo Relator na decisão unipessoal ora questionada é **equivocada e deficiente**, não inexistem qualquer ponto de contato entre a singularidade do caso e os precedentes mencionados pela agravante como "supostamente" contrários ao entendimento aqui exposto. Naqueles, a controvérsia versava sobre execução fiscal ajuizada na **Justiça Estadual** que possui competência federal delegada, sendo igualmente competente para conhecer da ação anulatória ajuizada pelo contribuinte devedor busca a fim de discutir a exigibilidade da dívida (ausência de especialização); aqui, cuida-se de execução fiscal em trâmite em **Vara Federal Especializada**, situação muito diversa que gera a impossibilidade de reunião de ação anulatória posteriormente ajuizada pelo contribuinte, com a execução, conforme unívoca jurisprudência exaustivamente referida.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Johanson di Salvo
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 14425/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002093-23.1995.4.03.6100/SP

96.03.096389-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : HSBC INVESTMENT BANK BRASIL S/A BANCO DE INVESTIMENTO e outros(as)
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
SUCEDIDO(A) : BANCO CCF BRASIL S/A e outro(a)
: CCF BRASIL FINANCEIRA CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS S/A
APELANTE : HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
SUCEDIDO(A) : CCF BRAZILIAN ASSETS AND INVESTMENTS MANAGEMENT LTDA
APELANTE : HSBC CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
SUCEDIDO(A) : CCF BRASIL DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
APELANTE : HSBC CORRETORA DE SEGUROS BRASIL S/A

ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
SUCEDIDO(A) : CCF BRASIL CORRETORA DE SEGUROS LTDA
APELANTE : HSBC LEASING ARRENDAMENTO MERCANTIL BRASIL S/A
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
SUCEDIDO(A) : CCF LEASING ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
APELANTE : HSBC ADMINISTRACAO DE SERVICOS PARA FUNDOS DE PENSÃO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
SUCEDIDO(A) : CCF BRASIL ADMINISTRACAO DE FUNDOS DE PENSÃO LTDA
APELANTE : FRANCINVEST INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
SUCEDIDO(A) : FRANCINVEST INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES S/A e outros(as)
: CCF BRASIL SERVICOS LTDA
: CCF BRASIL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
APELANTE : CREDIVAL PARTICIPACOES ADMINISTRACAO E ASSESSORIA LTDA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
SUCEDIDO(A) : CREDINVEST INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.02093-9 13 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. BALANÇO. ANO-BASE 1989. IPC. APLICABILIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B E § 3º, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, para fins de incidência dos efeitos do art. 543-B do Código de Processo Civil, reconheceu a inconstitucionalidade da atualização monetária prevista no art. 30 da Lei nº 7.799/89, face à desconsideração da inflação, resultando na incidência do Imposto de Renda sobre lucro fictício, nos termos do Recurso Extraordinário nº 215.811/SC, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, julgado pelo Plenário em 20 de novembro de 2013.
2. O Supremo Tribunal Federal reconheceu ao contribuinte o direito à correção monetária das demonstrações financeiras considerando a real inflação do período-base de 1989, devendo utilizar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão.
3. Tal orientação já foi sufragada pelo STJ, por ocasião do julgamento do ERESP 1.030.597-MG, no qual a Primeira Seção decidiu que a *correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão. Sendo assim, considerando que até 15 de janeiro de 1989, a OTN já era fixada com base no IPC e que somente no próprio mês de janeiro, por disposição específica da Lei nº 7.799 (artigo 30, declarado inconstitucional), seu valor foi determinado de forma diferente (NCz§ 6,92), e também que a BTN criada passou a ser fixada pelo IPC, deverá ser aplicado o IPC para o período como índice de correção monetária, consoante o art. 6º, parágrafo único, do Decreto-Lei n. 2.283/86 e art. 6º, parágrafo único do Decreto-Lei n. 2.284/86 e art. 5º, §2º, da Lei n. 7.777/89 (ERESP 1030597/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 23/04/2014, DJe 30/04/2014).*
4. Os índices do IPC aplicáveis são aqueles já consagrados pela jurisprudência do STJ nos percentuais de 42,72% para janeiro/1989 e de 10,14% para fevereiro/1989.
5. Em razão da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.
6. Juízo de retratação exercido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para aplicar o percentual de 42,72% para janeiro/89 e, por consequência, 10,14% para fevereiro/89, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040319-29.1997.4.03.6100/SP

1997.61.00.040319-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
 EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
 EMBARGANTE : Banco do Brasil S/A
 ADVOGADO : SP215304 ALESSANDRA PULCHINELLI e outro(a)
 EMBARGANTE : BANCO SANTANDER S/A
 ADVOGADO : SP244461A MARCOS CAVALCANTE DE OLIVEIRA
 : SP309452 ESTELA PARO ALLI
 EMBARGANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A
 ADVOGADO : SP165613 CYNTHIA MARIA DE OLIVEIRA SANCEVERO e outro(a)
 EMBARGANTE : BANCO ITAU UNIBANCO S/A e outros(as)
 ADVOGADO : SP140495 CAROLINA DE SOUZA SORO e outro(a)
 : SP102396 MARLI FERREIRA CLEMENTE
 : SP197416 KARINA ORTMANN
 EMBARGANTE : BANCO NOROESTE S/A e outros(as)
 ADVOGADO : SP056627 GERALDO FACO VIDIGAL e outro(a)
 EMBARGANTE : UNICARD BANCO MULTIPLO S/A
 ADVOGADO : SP140495 CAROLINA DE SOUZA SORO
 : SP102396 MARLI FERREIRA CLEMENTE
 : SP197416 KARINA ORTMANN
 EMBARGANTE : BANCO MERCANTIL DO BRASIL S/A
 : BANCO BRADESCO S/A
 ADVOGADO : SP056627 GERALDO FACO VIDIGAL e outro(a)
 EMBARGANTE : ITAU UNIBANCO HOLDING S/A
 ADVOGADO : SP140495 CAROLINA DE SOUZA SORO e outro(a)
 : SP102396 MARLI FERREIRA CLEMENTE
 : SP197416 KARINA ORTMANN
 EMBARGANTE : BANCO SAFRA S/A e outros(as)
 ADVOGADO : SP056627 GERALDO FACO VIDIGAL e outro(a)
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
 INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
 PROCURADOR : MARCIO SCHUSTERSCHITZ DA SILVA ARAUJO e outro(a)
 INTERESSADO : BANCO DE CREDITO NACIONAL S/A
 ADVOGADO : SP056627 GERALDO FACO VIDIGAL e outro(a)
 INTERESSADO : BANCO HSBC BAMERINDUS S/A
 ADVOGADO : SP098709 PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES
 INTERESSADO(A) : Banco Central do Brasil
 ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
 SUCEDIDO(A) : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
 : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
 : BANCO BANDEIRANTES S/A
 INTERESSADO(A) : BANCO ABN AMRO REAL S/A
 ADVOGADO : SP012363 JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO
 SUCEDIDO(A) : CIA REAL DE CREDITO IMOBILIARIO
 INTERESSADO(A) : BANCO SUDAMERIS S/A
 : BANCO AMERICA DO SUL S/A
 ADVOGADO : SP056627 GERALDO FACO VIDIGAL e outro(a)
 No. ORIG. : 00403192919974036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, HSBC BANK BRASIL S/A - BANCO MÚLTIPLO, BANCO SAFRA S/A, BANCO NOROESTE S/A, BANCO BRADESCO S/A, BANCO BCN S/A, BANCO MERCANTIL DO BRASIL S/A e OUTROS, BANCO SANTANDER BRASIL S/A, ITAÚ UNIBANCO S/A, UNICARD BANCO MÚLTIPLO S/A E

ITAÚ UNIBANCO HOLDING S/A e pelo BANCO DO BRASIL S/A rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, HSBC BANK BRASIL S/A - BANCO MÚLTIPLO, BANCO SAFRA S/A, BANCO NOROESTE S/A, BANCO BRADESCO S/A, BANCO BCN S/A, BANCO MERCANTIL DO BRASIL S/A e OUTROS, BANCO SANTANDER BRASIL S/A, ITAÚ UNIBANCO S/A, UNICARD BANCO MÚLTIPLO S/A E ITAÚ UNIBANCO HOLDING S/A e pelo BANCO DO BRASIL S/A, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002074-17.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.081906-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : AUMIT COML/ E IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE AUTORA : BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A (desistente)
No. ORIG. : 95.00.02074-2 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. BALANÇO. ANO-BASE 1989. IPC. APLICABILIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B E § 3º, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, para fins de incidência dos efeitos do art. 543-B do Código de Processo Civil, reconheceu a inconstitucionalidade da atualização monetária prevista no art. 30 da Lei nº 7.799/89, face à desconsideração da inflação, resultando na incidência do Imposto de Renda sobre lucro fictício, nos termos do Recurso Extraordinário nº 215.811/SC, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, julgado pelo Plenário em 20 de novembro de 2013.
2. O Supremo Tribunal Federal reconheceu ao contribuinte o direito à correção monetária das demonstrações financeiras considerando a real inflação do período-base de 1989, devendo utilizar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão.
3. Tal orientação já foi sufragada pelo STJ, por ocasião do julgamento do ERESP 1.030.597-MG, no qual a Primeira Seção decidiu que a *correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão. Sendo assim, considerando que até 15 de janeiro de 1989, a OTN já era fixada com base no IPC e que somente no próprio mês de janeiro, por disposição específica da Lei nº 7.799 (artigo 30, declarado inconstitucional), seu valor foi determinado de forma diferente (NCz§ 6,92), e também que a BTN criada passou a ser fixada pelo IPC, deverá ser aplicado o IPC para o período como índice de correção monetária, consoante o art. 6º, parágrafo único, do Decreto-Lei n. 2.283/86 e art. 6º, parágrafo único do Decreto-Lei n. 2.284/86 e art. 5º, §2º, da Lei n.7.777/89 (EResp 1030597/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 23/04/2014, DJe 30/04/2014).*
4. Os índices do IPC aplicáveis são aqueles já consagrados pela jurisprudência do STJ nos percentuais de 42,72% para janeiro/1989 e de 10,14% para fevereiro/1989.
5. Condenação da União Federal nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC e consoante entendimento desta E. Sexta Turma.
6. Juízo de retratação exercido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, de modo que seja aplicado o percentual de 42,72% para janeiro/89 e, por consequência, 10,14% para fevereiro/89, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

2001.61.82.008015-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : EMPRESA FOLHA DA MANHA S/A
ADVOGADO : SP208452 GABRIELA SILVA DE LEMOS e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00080158020014036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ NÃO AFASTADA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA A CARGO DO EMBARGANTE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A certidão de dívida ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80.
2. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

2003.61.12.011971-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AURORA PEREZ DA SILVA
ADVOGADO : SP025512 CELSO JOSE NOGUEIRA PINTO e outro(a)
INTERESSADO(A) : CONSTRUMIL - CONSTRUTORA E TERRAPLANAGEM LTDA
ADVOGADO : DF021429 RAPHAEL RABELO CUNHA MELO e outro(a)
No. ORIG. : 00119715220034036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004845-16.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.004845-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : ASSOCIACAO DOS ADVOGADOS DE SAO PAULO AASP
ADVOGADO : SP112130 MARCIO KAYATT e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS EM CURSO. LIMITAÇÃO DE ACESSO POR ADVOGADOS E ESTAGIÁRIOS. ESTATUTO DA ADVOCACIA. ORDEM DE SERVIÇO DA RECEITA FEDERAL. PRÉVIO AGENDAMENTO. LEGITIMIDADE DA MEDIDA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO LIVRE EXERCÍCIO PROFISSIONAL E PRERROGATIVAS DA ADVOCACIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O legislador concedeu ao advogado garantias e prerrogativas quando do exercício de sua profissão. Logo, no horário de funcionamento da repartição pública esse profissional da advocacia tem o direito de ser atendido em local próprio e em condições adequadas para o desempenho de seu trabalho.
2. Os autos revelam que aos interessados foi reservado local, com as devidas condições de funcionamento, garantindo, assim, o regular desempenho de suas atividades profissionais, sem prejuízos, razão pela não há que se falar em violação das prerrogativas do exercício da profissão quanto a este ponto.
3. O pedido de não sujeição ao sistema de filas e senhas fica rejeitado, à mingua de fundamentação jurídica e de respaldo legal, bem como devido a necessidade de organização para o atendimento, inclusive dos próprios advogados.
4. A exigência de prévio agendamento para a vista de processos administrativos aduaneiros pelos associados da impetrante é medida administrativa necessária ao bom andamento do serviço público e não viola o pleno exercício da advocacia, consagrando o princípio da eficiência.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002250-84.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.002250-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ANA CRISTINA ENSINAS DE OLIVA
ADVOGADO : SP078126 NELSON EDUARDO SERRONI DE OLIVA e outro(a)
No. ORIG. : 00022508420054036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000145-85.2006.4.03.6124/SP

2006.61.24.000145-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : IRMAOS PEREIRA E CIA LTDA
ADVOGADO : SP139650 CARLOS DONIZETE PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À ADJUDICAÇÃO. IMÓVEL. BEM INDIVISÍVEL. INTIMAÇÃO. REGULARIDADE. ADJUDICAÇÃO DE 50% DO IMÓVEL. ILEGALIDADE AFASTADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A embargante foi pessoalmente intimada, nos autos da execução fiscal, da realização do leilão designado, na pessoa de seu representante legal, como certificado pelo senhor Oficial de Justiça. Também houve a publicação de edital convocando os interessados a participar do leilão. Aplica-se a hipótese a Teoria da Aparência consoante jurisprudência do STJ.
2. O não comparecimento de interessados no leilão autorizava a adjudicação de 50% do imóvel pelo valor da avaliação correspondente, não havendo que se constando nos autos qualquer ilegalidade na medida. Precedentes.
3. O imóvel em questão é de propriedade exclusiva da embargante, servindo de garantia para diversas outras execuções fiscais em andamento, não havendo como se aplicar, assim, a teoria da indivisibilidade.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

TRIBUTÁRIO. INOCORRÊNCIA. ILEGALIDADE DA PENHORA. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. INÉRCIA DA EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC autoriza que o relator negue seguimento ou dê provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com a jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior. Possibilidade de aplicação do dispositivo à hipótese vertente.
2. Afastada a preliminar de irregularidade na representação processual do espólio, vez que a embargante é a única herdeira do *de cuius*, com interesse no feito e legitimada à alegação concernente à prescrição intercorrente em relação ao espólio.
3. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar), sistemática que foi adotada pelo C. STJ no RESP n.º 1.120.295-SP, representativo de controvérsia.
4. Os débitos inscritos em dívida ativa dizem respeito a IRPF, cujo crédito foi constituído mediante Termo de Verificação Fiscal, com notificação ao contribuinte em 11.04.1988, data a partir da qual se encontrava aperfeiçoada a exigibilidade dos créditos, que foi suspensa por impugnação administrativa com interrupção da prescrição. A decisão do Conselho de Contribuintes foi proferida em 11.12.1989, data em que se deu o termo inicial do lapso prescricional na ausência da data da notificação do julgamento definitivo do recurso administrativo.
5. Não caracterizada a inércia da exequente no tocante à citação do executado, efetivada em 13.04.1993 e com o ajuizamento da execução fiscal em 26.02.1993, se constata a inoportunidade da prescrição quinquenal.
6. No tocante a prescrição intercorrente, os autos revelam que o executado faleceu em 23.10.1993; abertura do inventário em 10.04.1996; sentença de partilha com trânsito em julgado em 28.04.1997. Penhora nos rostos daqueles autos realizada, porém, sem intimação dos interessados. Também não houve a citação da inventariante.
7. Efetuado pedido de redirecionamento aos sucessores do *de cuius* somente em 05.08.2004. Não se tem nos autos a data em que a exequente soube do falecimento do executado; ainda que se tome a data da abertura do inventário (10.04.1996), há que ser reconhecida a prescrição intercorrente, transcorridos mais de cinco anos desde o pedido de redirecionamento.
8. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
9. Restam prejudicadas as questões relacionadas à legalidade da penhora e à liquidez e certeza da CDA, tanto quanto a regularidade da Execução Fiscal.
10. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005436-71.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.005436-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: BERCAMP ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	: SP221204 GILBERTO ANDRADE JUNIOR
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IPI. RAÇÃO PARA ANIMAIS. EMBALAGENS SUPERIORES A 10 KG. APLICAÇÃO DO CAMPO DE INCIDÊNCIA. ILEGALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O campo de incidência do imposto limita-se a tributar embalagens com até 10kg com alíquota de até 8%. As embalagens com peso superior a 10kg não são isentas ou tributadas com alíquota zero. Na verdade, estão simplesmente fora do campo de incidência do imposto.
2. O Poder Executivo não poderia ter ampliado o campo de incidência do IPI por meio de decreto, a saber, Decreto nº 89.241/83, permitindo a tributação dos produtos acondicionados em embalagens superiores a 10 Kg.
3. Somente lei poderia veicular a ampliação da incidência do imposto, em respeito ao princípio da legalidade, a teor do art. 150, I, da Constituição Federal e do art. 97 do Código de Tributário Nacional.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012963-71.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.012963-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ASSOCIACAO DE APOIO AO PORTADOR DE CANCER DE PRESIDENTE PRUDENTE
ADVOGADO : SP154856 ANDRE SHIGUEAKI TERUYA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IPI. ENTIDADE DE CARÁTER BENEFICENTE SEM FINS LUCRATIVOS. CONTRIBUINTE DE FATO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO RECONHECIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A imunidade discutida é do tipo subjetivo e encontra previsão na Constituição da República, em seu art. 150, VI, "c", relativamente aos impostos sobre o patrimônio, renda ou serviços, competindo à lei a fixação dos requisitos necessários a serem preenchidos pelas entidades indicadas para usufruírem o referido benefício fiscal.
2. Contudo, o IPI é tributo de natureza indireta, cabendo ao contribuinte de direito o dever legal de recolhê-lo.
3. Assim, ainda que os produtos industrializados adquiridos pela impetrante no mercado interno estivessem relacionados às suas finalidades essenciais, não seria o caso de reconhecimento da imunidade tributária, haja vista ser a instituição mera consumidora final, não se enquadrando, portanto, em nenhuma das hipóteses elencadas no art. 51, do CTN.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009531-23.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.009531-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
ADVOGADO : SP241377 ELOIZA MELO DOS SANTOS e outro(a)
: SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI
: SP235222 TAIS DO REGO MONTEIRO

APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. IPI. INSTITUIÇÃO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL SEM FINS LUCRATIVOS. NÃO COMPROVAÇÃO DO CARÁTER ASSISTENCIAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação.
2. A imunidade discutida é do tipo subjetivo e encontra previsão na Constituição da República, em seu art. 150, VI, "c". Porém, tratando-se de mandado de segurança, cumpre ao magistrado, em cognição plena e exauriente *secundum eventum probationis*, avaliar se os fatos e situações restaram suficientemente comprovados de plano, por meio de prova documental produzida já com a inicial, concedendo ou denegando a ordem.
3. A comprovação do caráter filantrópico da entidade, assim como dos requisitos previstos em lei para o gozo da imunidade prevista na Constituição da República, pode ser feita mediante documentos juntados com a inicial que objetivem atestar a situação que fundamenta o direito invocado pela parte autora.
4. Contudo, no caso concreto, os documentos apresentados pelo apelante em sua exordial para fins de comprovação de seu caráter assistencial, não são idôneos a garantir a concessão da ordem pleiteada.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014719-84.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.014719-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : VALTER RIBEIRO BENEDICTIS JUNIOR
ADVOGADO : SP196664 FABIANE LOUISE TAYTIE
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : SHO PLAY TELECOMUNICACOES LTDA e outros(as)
: YUICHI IWASHITA
: JOSE ALENCAR DE NOVAIS CHAVES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.019396-9 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 11. DA LEI Nº 6.830/80. ART. 655-A, DO CPC. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA RASTREAMENTO E BLOQUEIO DE VALORES EXISTENTES EM CONTAS CORRENTES DO EXECUTADO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, ante a reapreciação oportunizada pela Vice-Presidência desta Corte, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, II, do CPC.
2. A orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar como marco temporal a alteração do Código de Processo Civil levada a efeito pela Lei nº 11.382/06 (nova redação dada ao art. 655), sendo dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora *on line* efetuado após a entrada em vigor da referida legislação (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).
3. Assim, citado o devedor tributário, se não forem apresentados bens suficientes, no prazo legal, poderá a exequente requerer, desde logo, a penhora *on line*, não havendo necessidade de esgotamento das diligências no sentido de localizar bens do devedor aptos a garantir a

execução.

4. Considerando que o pedido foi realizado na vigência da Lei nº 11.382/2006 e a ordem de preferência estabelecida no art. 655, do CPC, bem como o disposto no art. 655-A, do mesmo Diploma Legal, nada obsta a utilização do sistema BACENJUD para fins de rastreamento e bloqueio de valores eventualmente existentes em contas corrente do executado de modo a possibilitar a satisfação do débito exequendo.

5. Juízo de retratação exercido. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039872-07.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.031176-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP163630 LUIS ANDRE AUN LIMA
APELADO(A) : CICERO GALLI COIMBRA
ADVOGADO : SP086408 WALDIR SINIGAGLIA
No. ORIG. : 98.00.39872-4 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. CONSELHO PROFISSIONAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO. LEGALIDADE. DEVIDO PROCESSO LEGAL. IMPARCIALIDADE. NULIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Preliminar de intempestividade afastada. Muito embora o *dies a quo* para a interposição do recurso se deu com a publicação da sentença em 04/06/2007, a parte contrária retirou os autos do cartório quando o prazo era comum para as partes. Portanto, no presente caso, excepcionalmente, o prazo deve ser contado a partir de 20/06/2007, momento em que o procurador do réu retirou os autos em carga.
2. Uma das garantias do devido processo legal é a imparcialidade do julgador, consubstanciada na ausência de interesse no resultado da controvérsia, viabilizando uma posição de equidistância em relação às partes.
3. No presente caso, em uma das manifestações públicas do autor, em que defendia sua tese científica, estava presente o relator do processo administrativo disciplinar, debatendo justamente as questões que posteriormente foram alvo de investigação na esfera administrativa. De acordo com cópia do processo administrativo, o Conselheiro Celio Celyman foi o conselheiro responsável pela condução do procedimento administrativo, mesmo após ter participado dos debates sobre o tema com o autor.
4. Assim, encontra-se prejudicada a imparcialidade do julgamento em questão, razão pela qual deve ser anulado o processo administrativo, visto que em desacordo com o devido processo legal.
5. Não obstante, ressalto que o Conselho Profissional em questão possui competência para fiscalizar e aplicar punições aos seus inscritos, não cabendo ao Poder Judiciário analisar o mérito do processo administrativo, mas tão somente sua legalidade.
6. Mantida a condenação em honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), considerando a natureza da causa e levando em conta também a desnecessidade de dilação probatória honorária, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
7. Matéria preliminar arguida em contra-razões rejeitada. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida em contra-razões nos termos da fundamentação do Desembargador Federal Johansom Di Salvo e, no mérito, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015669-92.2009.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : WHIRLPOOL S/A
ADVOGADO : SP075410 SERGIO FARINA FILHO
: SP138481 TERCIO CHIAVASSA
: SP222502 DIEGO CALDAS RIVAS DE SIMONE
SUCEDIDO(A) : EMPRESA BRASILEIRA DE COMPRESSORES S/A - EMBRACO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00156699220094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. ANULAÇÃO. DESPACHO EIVADO DE ILEGALIDADE. PERDA DE OBJETO. AUSÊNCIA DE SUPERVENIENTE INTERESSE. PEDIDO ADMINISTRATIVO ANALISADO E INDEFERIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso em questão, o presente *mandamus* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, uma vez que, com a concessão da liminar, a Delegacia da Receita Federal, através da Equipe responsável pela análise de pedidos de restituição, indeferiu o pedido da impetrante nos autos do Processo Administrativo, devido à utilização indevida de benefício fiscal amparado pelo programa Beflex para CSLL.

2. A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.^a ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593).

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025474-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025474-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CALCADOS NASSIM LTDA e outro(a)
: NASSIM CALIL ESPER
ADVOGADO : SP118779 ABADIA NEVES BERETA DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : SLEIMAN OSMAN NASSIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 14000387519954036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/2009 NÃO EFETIVADA. APLICAÇÃO DOS REDUTORES AO DEPÓSITO JUDICIAL PARA ABATER O DÉBITO EXECUTIDO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os agravados não lograram êxito em aderir ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, em razão de erro cadastral, pois o CPF do responsável tributário cadastrado na Secretaria da Receita Federal (Sr. Sleiman Osman Nassim) foi cancelado em razão de seu falecimento.

2. No último dia do prazo para tal adesão, em 30/11/2009, recorreram ao Juízo da execução fiscal originária buscando a inclusão do débito

exequendo em referido parcelamento, haja vista o insucesso na via administrativa, o que foi indeferido.

3. Em análise ao pedido de reconsideração formulado, o d. magistrado de origem, apesar de indeferir novamente a pretensão dos executados, determinou a utilização do valor existente no depósito para abater do débito em cobrança, com as deduções previstas na Lei nº 11.941/09, o que ensejou a interposição do presente recurso.

4. Considerando que não houve adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, conforme reconhecido pelo próprio executado às fls. 15/18, não faz jus às reduções previstas em citada Lei para pagamento à vista ou parcelamento, não se aplicando ao caso concreto o previsto no art. 10, da Lei nº 11.941/09.

5. Na execução fiscal descabe qualquer discussão acerca das condições, requisitos ou mesmo da aplicação de redutores legais sobre depósito judicial por conta de adesão a programa de parcelamento por se tratar de matéria totalmente estranha à lide originária.

6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004688-10.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004688-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : NELSON NATAN CARDOSO
ADVOGADO : SP212717 CARLOS ALBERTO RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00046881020104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDANDO DE SEGURANÇA. REGISTRO DE DESPACHANTE ADUANEIRO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CREDENCIAMENTO MANTIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso vertente o impetrante obteve sua inscrição no Registro de Despachantes Aduaneiros, por meio do Ato Declaratório nº 05/1995. O cancelamento de sua inscrição deu-se em 2010, conforme o Ato Declaratório Executivo nº 01/2010.

2. Decorrido o prazo decadencial e constatado que a autoridade responsável pela edição do ato portou-se com má-fé, não há que se falar em aplicação da segunda parte do artigo 54 da Lei nº 9.784/99. Portanto, é de se reconhecer a decadência do direito da Administração de anular o ato que decorreu efeito favorável ao impetrante.

3. De qualquer sorte, o impetrante preencheu os requisitos previstos no Decreto nº 646/92 que estabelece os requisitos para investidura nas funções de Despachante Aduaneiro, além do que, juntou cópia do credenciamento e identificação, comprovando o exercício de atividades relacionadas ao despacho aduaneiro por mais de dois anos, nos termos decreto supramencionado, apresentando, ainda, cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social demonstrando o exercício da função de auxiliar de importação e, conseqüentemente, seu direito líquido e certo a manter-se inscrito no Registro de Despachantes Aduaneiros.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027459-84.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.027459-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145779 ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00274598420104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSS. ILEGITIMIDADE DE PARTE. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. AUTARQUIA QUE NÃO É PROPRIETÁRIA DO IMÓVEL OU USUÁRIA DO SERVIÇO OBJETO DA EXAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Restou comprovado nos autos que a pessoa física era o legítimo proprietário do imóvel quando da ocorrência do fato gerador da cobrança, e se qualifica como sujeito passivo da cobrança, o que retira a responsabilidade do INSS pela obrigação fiscal.
2. Patente a ilegitimidade passiva do INSS para figurar no pólo passivo da execução fiscal uma vez que não ostenta a condição de proprietário do imóvel que ensejou a cobrança e nem de usuário do serviço de coleta de resíduos sólidos.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002458-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002458-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : CARTONAGEM ARACE LTDA
ADVOGADO : SP213381 CIRO GECYS DE SÁ e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00032080220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. LEI N.º 11.941/2009. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.
2. A cobrança judicial da dívida ensejou a exceção de pré-executividade, na qual a agravante alegou que a mera adesão ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/2009 suspende a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, do CTN, alegação esta

rejeitada na decisão proferida pelo d. magistrado de origem.

3. A mera adesão administrativa ao parcelamento não possui o condão de suspender, automaticamente, a exigibilidade do crédito tributário, impedindo a propositura da ação executiva fiscal. Precedente: TRF3, Sexta Turma, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 0002841-94.2010.4.03.0000/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Ricardo China, D.E. 25/04/2011.

4. Contudo, o contribuinte não deve aguardar até a consolidação do débito pela Administração para gozar dos benefícios instituídos pela Lei n.º 11.941/2009, o que possibilita ao julgar aplicar por analogia a regra do deferimento tácito do parcelamento após 90 (noventa) dias do protocolo do pedido de adesão, incluída pela própria Lei n.º 11.941/2009 na Lei n.º 10.522/2002 (art. 12, § 1º, II), em homenagem ao princípio da razoabilidade.

5. Considerando que contribuinte aderiu ao parcelamento em 26.11.2009, e que o ajuizamento da execução deu-se em 19.01.2010, ainda que se considerasse o deferimento tácito do parcelamento após 90 dias contados da referida adesão, não se poderia pretender a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a ensejar a extinção da execução fiscal.

6. A adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 configura hipótese de suspensão da execução fiscal originária, que não deverá ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito tributário representado na correspondente CDA.

7. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015836-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015836-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ALBERTO LIBERATO LUCAS
ADVOGADO : SP079092 VALDIR DIOGO VAZ e outro(a)
AGRAVADO(A) : ARACY POLATO LUCAS e outro(a)
: RONALDO APARECIDO LUCAS
PARTE RÉ : VITALCERVE COM/ DE BEBIDAS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11003449519964036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DE PARTE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECLUSÃO PRO JUDICATO AFASTADA. REDIRECIONAMENTO DO FEITO AO SÓCIO. PEDIDO AFASTADO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO CONSTATADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO RECONHECIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não há que se falar em preclusão *pro judicato*, porquanto a ilegitimidade de parte é matéria de ordem pública, passível de ser conhecida de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição, razão pela qual não está inserida na proibição prevista no art. 471, do Código de Processo Civil.

2. Quanto a alegada responsabilidade tributária do sócio, tenho que a 1ª e 2ª Turma do C. STJ são unânimes ao considerar que se legitima o pedido de redirecionamento do feito executivo em face do sócio gerente quando há indício de dissolução irregular da empresa devedora, situação fática que deve ser constatada por oficial de justiça, o que não se deu no caso vertente, em que a tentativa de citação da pessoa jurídica se procedeu tão somente por intermédio de carta com AR, e restou negativa.

3. No tocante a prescrição intercorrente em relação às execuções fiscais n.ºs 9711043459, 9611028849, 9611029063, 9711043475 e 9711043467, tenho que não foi constatada a dissolução irregular da empresa por certidão de Oficial de Justiça, atestando sua não localização, de modo que não se justifica o pedido de redirecionamento do feito em face dos sócios, não se podendo falar em prescrição intercorrente.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030890-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030890-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : IND/ E COM/ DE MOVEIS E ESTOFADOS ART FLEX LTDA e outros(as)
: BENEDITO PIRES
: ZULMIRA SANTIAGO PIRES
: ANTONIA APARECIDA GONZALEZ MENDES BARTOLOMEU
ADVOGADO : SP260162 JEAN CARLOS GONZALES MEIXAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00022-3 A Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

AGRAVOS LEGAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA PESSOAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CARACTERIZADA. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. A jurisprudência é firme em que na contagem do prazo prescricional do pedido de redirecionamento da execução fiscal para os sócios/corresponsáveis, pela teoria da *actio nata*, o marco inicial se dá quando a exequente toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito em face dos corresponsáveis, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.
2. Analisados os autos, considerando-se que não restou caracterizada a inércia da exequente e que esta somente tomou conhecimento da inatividade da empresa em 30.09.2010, não restou configurada a ocorrência da prescrição intercorrente para o pedido de redirecionamento da demanda para os sócios/corresponsáveis e sua inclusão do polo passivo da execução fiscal.
3. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN. Dessa forma, o simples inadimplemento não se traduz em infração à lei.
4. Não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seus representantes legais no polo passivo da execução.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035579-04.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.035579-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MS011461 LUIZ CARLOS BARROS ROJAS
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal
PROCURADOR : LEONARDO AUGUSTO GUELFÍ
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013609520114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC. APRESENTAÇÃO DE PLANO DE TRABALHO. PRAZO. PROJETOS DE ASSENTAMENTO DE REFORMA AGRÁRIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES AFASTADA. APLICAÇÃO DE ASTREINTES. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC autoriza que o relator negue seguimento ou dê provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com a jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior. Possibilidade de aplicação do dispositivo à hipótese vertente.
2. Na hipótese não vislumbro a presença dos requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III, e 273 do Código de Processo Civil, impondo-se a manutenção da decisão agravada.
3. Não se trata, na hipótese de interferir na política fundiária da agravante, mas tão somente compeli-la a administração pública, no caso, a unidade regional do INCRA, a verificar e sanar as irregularidades ocorridas quando da implementação dos programas de assentamentos na região, observando que o cumprimento das normas contidas na Instrução Normativa nº 47/2008 constitui dever da agravante e, portanto, atividade vinculada da administração e não de exercício decorrente da discricionariedade administrativa, o que afasta a alegação de ofensa ao princípio da separação dos poderes. Afastada também a cláusula da reserva do possível a impossibilitar o cumprimento das determinações contidas naquela instrução normativa.
4. A imposição de *astreintes* ao INCRA não encontra óbice processual e constitucional, sendo plenamente aplicável ao caso o disposto nos §§ 3º, 4º e 5º do art. 461 do CPC.
5. Ainda, na hipótese a multa foi fixada em valor razoável a fim de assegurar o cumprimento das obrigações impostas e somente será aplicada se restar comprovado o retardamento injustificado no cumprimento da decisão judicial.
6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002122-05.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002122-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de São José dos Campos SP
PROCURADOR : SP142349 EDSON BRAGA DE FARIA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021220520114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DE DCTF'S. PROPORCIONALIDADE. NULIDADE. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. DECISÃO REFORMADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF está inserida dentre as obrigações tributárias acessórias, ou deveres instrumentais tributários, que decorrem da legislação tributária e têm por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos (art. 113, § 2º, do CTN). A multa cobrada por atraso na entrega da DCTF tem como fundamento legal os arts. 113, § 3º e 160 do CTN e art. 7º, II e III e 3º, inciso II da Lei 10.426/02.

2. No caso dos autos, verificado o atraso na entrega das DCTF's é de rigor a manutenção das multas aplicadas, em consonância com a legislação em virgo e a jurisprudência do C. STJ e desta Corte Regional.
3. Não está caracterizado confisco na hipótese, uma vez que as multas foram aplicadas em observância a legislação de regência. Confiscatório é o tributo quando torna impossível a manutenção da propriedade, não se tratando de adjetivo aplicável aos consecutários do débito.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016696-27.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016696-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA e outro(a)
APELADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00166962720114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, "a", CF. RFFSA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA DOTADA DE CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. UNIÃO FEDERAL. SUCESSORA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 130 E SEQUINTE DO CTN. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B E § 3º, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, é no sentido de que a imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos geradores ocorridos antes da sucessão, nos termos do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, de relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, julgado pelo Plenário em 05 de junho de 2014.
2. O Supremo Tribunal Federal entendeu que, tratando-se de sociedade de economia mista, constituída sob a forma de sociedade por ações, apta a cobrar pela prestação de seus serviços e a remunerar o capital investido, a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária.
3. A regra constitucional da imunidade, por se destinar à proteção específica do ente federado, é inaplicável aos créditos tributários constituídos legitimamente contra pessoas jurídicas dotadas de capacidade contributiva e cuja tributação em nada afetaria o equilíbrio do pacto federativo.
4. Como sucessora da sociedade de economia mista, a União se tornou responsável tributária pelos créditos inadimplidos, nos termos do art. 130 e seguintes do Código Tributário Nacional.
5. Condenação da União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.
6. Juízo de retratação exercido, para julgar improcedente o pedido dos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para julgar improcedente o pedido dos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004431-69.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.004431-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : SANDRA CRUZ PRIETO FERNANDES SILVA
ADVOGADO : SP122476 PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA (Int.Pessoal)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Conselho Regional de Biblioteconomia 8 Regiao Sao Paulo
ADVOGADO : SP177771 IRACEMA EFRAIM SAKAMOTO e outro(a)
No. ORIG. : 00044316920114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018006-49.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.018006-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO : SP246230 ANNELISE PIOTTO ROVIGATTI
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : SP121553 PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO
PARTE RÉ : Conselho Regional de Administracao CRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00180064920124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSELHO PROFISSIONAL. REGISTRO. CURSOS SEQUENCIAIS AFETOS À ADMINISTRAÇÃO. CURSOS DE NÍVEL SUPERIOR RECONHECIDOS PELO MEC. REQUISITO PARA INSCRIÇÃO NOS QUADROS PREENCHIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O livre exercício profissional é um direito fundamental assegurado pela Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XIII.
2. Em relação aos administradores, temos que a regulamentação e a definição de direitos e deveres da categoria deram-se por meio da Lei nº 4.769/65, conforme artigo 3º.
3. Os cursos sequenciais são considerados cursos superiores, na redação do art. 2º do Decreto nº 5.773/2006 e desde que reconhecidos pelo MEC e disponibilizados em escolas especializadas e em regularidade, possibilitam a inscrição nos quadros do Conselho Profissional.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002759-13.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.002759-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PAULO CESAR DANTAS CARDOSO DE CASTRO
ADVOGADO : SP149891 JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027591320124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES DISSOCIADAS. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A admissibilidade de um recurso subordina-se ao preenchimento de determinados requisitos ou pressupostos, classificados, por Ovídio A. Baptista da Silva em pressupostos intrínsecos e pressupostos extrínsecos.
2. Verifica-se que o recurso não atende a forma preconizada pelo art. 514, II, do Diploma Processual Civil; os fundamentos trazidos pela recorrente encontram-se divorciados da decisão recorrida.
3. Os fundamentos trazidos pela apelante encontram-se divorciados da sentença proferida pelo r. Juízo *a quo*, ao passo que esta entendeu pela ausência de fundamento da decisão que indeferiu o pedido de revisão do lançamento, daí sua nulidade, e a União Federal, em suas razões, alega a ausência de ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, pois o contribuinte foi devidamente intimado a impugnar o lançamento.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001008-49.2012.4.03.6118/SP

2012.61.18.001008-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ROBSON WILLIAM OLIVA PEREZ
ADVOGADO : SP159844 CLAUDIA CRISTINA BERTOLDO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010084920124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. PROVA PRÁTICA. EDITAL. CRITÉRIO DE SELEÇÃO E CORREÇÃO. AVALIAÇÃO QUE É SUBMETIDA AO PODER DISCRICIONÁRIO DA

ADMINISTRAÇÃO. ANULAÇÃO DO CERTAME. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Os critérios de correção e avaliação de prova aplicada em concurso público se tratam de atividade sobre a qual não pode interferir o Poder Judiciário, visto que a avaliação das provas e atribuição de novas é de responsabilidade dos examinadores da banca, tratando-se de exercício de poder discricionário da administração.
2. A banca anulou a questão nº3, *a*, não adotando o mesmo procedimento para o item *b* da mesma questão. No entanto, a resposta adotada como correta foi justificada pela impetrada que apontou não existir dependência entre a resposta do item *a* e do item *b*.
3. Assim, verifica-se que é uma escolha administrativa e discricionária, não podendo tal decisão ser revista pela via judicial.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028700-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028700-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ESCOLA MONTEIRO LOBATO LTDA
ADVOGADO : SP147224 LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00011154120124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS DEFERIDA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. RECURSO NÃO ADMITIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Com o recurso o agravante não apresentou peça obrigatória à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber: cópia integral da r. decisão agravada (sem cópia do verso de cada página).
2. Conforme precedentes desta E. Corte e do C. STJ, não tem cabimento no rito do agravo de instrumento a diligência para a parte suprir as deficiências de formação do instrumento.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001363-70.2013.4.03.6006/MS

2013.60.06.001363-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOSEFA LUCIMEYRE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PR031523 SANDRO JUNIOR BATISTA NOGUEIRO e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013637020134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO. TRANSPORTE IRREGULAR DE MERCADORIAS ESTRANGEIRAS. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA PRÁTICA DO ATO ILÍCITO. SÚMULA 138 TFR. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ DO TITULAR DO BEM NÃO DESCONSTITUÍDA. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA DA PARTICIPAÇÃO DA IMPETRANTE. ORDEM CONCEDIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A aplicação da pena de perdimento de bens, como forma de reparação de danos ao Erário, somente pode ocorrer nos casos de ilícito penal, quando houver envolvimento do proprietário do bem na prática da infração passível de tal penalidade.
2. Não pode o proprietário do veículo sofrer a pena de perdimento do bem, sem que tenha contribuído para a prática do ato ilícito. Aplica-se a hipótese o teor da Súmula n.º 138 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.*
3. Não restou comprovado, quer que a apelante tenha concorrido para a prática delituosa, quer que, de alguma forma, esta lhe trouxe algum benefício, o que torna inaplicável a pena de perdimento do veículo de sua propriedade utilizado por terceiro para importação irregular de bens.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012498-88.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.012498-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : PPE FIOS ESMALTADOS S/A
ADVOGADO : SP220567 JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00124988820134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001297-84.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.001297-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00012978420134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. TAXA DE COLETA DE LIXO. PRESCRIÇÃO. TERMO FINAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. DECURSO DO PRAZO QUINQUENAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. De acordo com a Súmula n.º 397 do STJ: *O contribuinte de IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço.* De qualquer sorte, o Superior Tribunal de Justiça, sob o rito do art. 543-C do CPC, enunciou que o envio da guia de cobrança do IPTU, ao endereço do contribuinte, configura a notificação presumida do lançamento do tributo, cabendo ao contribuinte demonstrar seu não-recebimento. Precedente: Recurso Especial representativo de controvérsia n.º 1.111.124/PR.
2. Portanto, à míngua de qualquer comprovação, pela apelada/embargante, de que a notificação do lançamento não ocorreu, há que se presumir que a mesma se deu regularmente, o que afasta a ocorrência da decadência.
3. Quanto à prescrição, deve ser analisada considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC; constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar), sistemática que foi adotada pelo STJ no RESP representativo de controvérsia n.º 1.120.295/SP.
4. Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito à cobrança de taxa municipal de coleta, remoção e destinação do lixo, exercícios de 2001 a 2005. Considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 21.11.2012, verifico que houve o decurso do lapso prescricional quinquenal para todos os débitos.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002085-98.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.002085-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE LOUVEIRA
ADVOGADO : SP226733 RÉGIS AUGUSTO LOURENÇÃO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPTU. RFFSA SUCEDIDA PELA UNIÃO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. IMUNIDADE RECÍPROCA. DESCABIMENTO NA HIPÓTESE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC autoriza que o relator negue seguimento ou dê provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com a jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior. Possibilidade de aplicação do dispositivo à hipótese vertente.
2. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu pela não aplicação do princípio da imunidade tributária recíproca para a União Federal em relação débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela RFFSA.
3. Cabe à União, como sucessora da RFFSA/SA, em virtude da Lei n.º 11.483/2007, a responsabilidade pelos débitos relativos ao IPTU anteriores à sucessão, como no presente caso.
4. O IPTU remanescente refere-se aos anos de 2007 e 2008, devendo ser reconhecida a imunidade da União à cobrança para o exercício de 2008, haja vista que neste período a União Federal já havia sucedido a extinta RFFSA. Remanesce, contudo, a cobrança relativamente ao exercício de 2007, devendo nesta parte ter regular prosseguimento a execução fiscal.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009079-73.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.009079-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ANTONIO BORIN S/A IND/ E COM/ DE BEBIDAS E CONEXOS
ADVOGADO : SP195722 EDNEY BENEDITO SAMPAIO DUARTE JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00090797320134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. TERMO FINAL. TRIBUTO SUJEITO A HOMOLOGAÇÃO. DCTF. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO E NOTIFICAÇÃO AO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O art. 173, I do Código Tributário Nacional dispõe que *O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*
2. O dispositivo tem aplicabilidade aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, na hipótese em que o contribuinte, obrigado por lei a apurar o montante devido e proceder ao recolhimento, deixa de fazê-lo.
3. Em casos que tais, a fruição do lapso decadencial segue a regra geral estipulada no dispositivo supracitado, tendo como termo final a data da constituição do crédito, que se dá com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Precedentes.
4. *In casu*, os débitos cogitados dizem respeito a valores relativos à COFINS, com vencimentos entre 20.05.1993 e 20.08.1993. Por sua vez, a entrega da DCTF deu-se em 29.09.1993, restando assim constituído o crédito tributário nesta data, o que afasta a ocorrência da alegada decadência.
5. Cabível a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito principal. Existe legislação específica fixando a taxa de juros a ser observada para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais. Com a regulamentação da Taxa SELIC, composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária. Precedentes.
6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001981-13.2013.4.03.6136/SP

2013.61.36.001981-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : FUNDACAO PADRE ALBINO PADRE ALBINO SAUDE
ADVOGADO : SP226178 MÁRCIO FERNANDO APARECIDO ZERBINATTI e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP159088 PAULO FERNANDO BISELLI e outro(a)
No. ORIG. : 00019811320134036136 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019359-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019359-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : PEDRO PEREZ NETTO e outro
: ELIANA GENOVESE VICENTE PEREZ
ADVOGADO : SP027955 SAULO FERREIRA DA SILVA e outro
PARTE RÉ : SOAGRIL SOROCABANA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA
ADVOGADO : SP027955 SAULO FERREIRA DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003291219994036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. PRECEDENTES.

1. O agravo legal não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido.
2. A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento, tendo em vista a instrução deficiente, no tocante à ausência de cópia da procuração outorgada aos patronos dos agravados. Em seu agravo legal, contudo, a agravante se insurgiu, argumentando que deve ser considerado o carimbo de vista como adequado a se aferir a tempestividade do recurso, valendo, portanto, como certidão de intimação.
3. Assim, o presente recurso não preenche o requisito de regularidade formal (art. 514, II, do CPC), restando manifestamente inadmissível.
4. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029053-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029053-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WILTON ESTEVAM MACHADO
ADVOGADO : SP202032A CESAR AUGUSTO MENEZES LUCKEI e outro(a)
INTERESSADO(A) : ROBERTO GROSS STECCA
: REDNETWORK REPRESENTACOES LTDA e outros(as)
: REDNETWORK DISTRIBUIDORA DE SOLUCOES TECNOLOGICAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00196983620094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007153-10.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.007153-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : CERTEC IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071531020144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, deve ser mantido o entendimento sobre a matéria, uma vez que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.
2. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.
3. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.
4. A questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012263-87.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.012263-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FLEURY S/A
ADVOGADO : SP136171 CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00122638720144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. FALTA DE INTERESSE SUPERVENIENTE. PROCESSO ADMINISTRATIVO. IPI - IMPORTAÇÃO. INCIDÊNCIA SOBRE BENS INCORPORADOS AO ATIVO PERMANENTE. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Agravo retido interposto pela impetrante não conhecido, por falta de interesse recursal superveniente. A matéria tratada no agravo faz parte daquela trazida no recurso de apelação, o que caracteriza a falta de interesse por parte da apelante no tocante ao conhecimento e provimento do recurso.
2. *In casu*, pretende a impetrante, pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços na área médica, eximir-se do recolhimento do IPI na importação de bens destinados a compor seu ativo permanente, tendo em vista que os equipamentos por ela importados são essenciais para a realização das atividades que constituem o seu objeto social, não sendo, portanto, destinados à comercialização no mercado interno.
3. O fato gerador do IPI - Importação é o desembaraço aduaneiro do produto industrializado, cabendo ao importador seu recolhimento. A hipótese de incidência, no caso, tem função parafiscal, protetiva do mercado interno do País ao desestimular a aquisição de bens importados, sendo pacífica a jurisprudência do STJ acerca da cobrança do tributo na importação, mesmo tratando-se de equipamento destinado a estabelecimento não industrial.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014683-65.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.014683-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOSE RICARDO SANTOS
ADVOGADO : SP260743 FABIO SHIRO OKANO e outro(a)
APELADO(A) : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro(a)
: SP267010B ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00146836520144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. REGISTRO DE TREINADOR/TÉCNICO DE TÊNIS DE MESA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO. REGISTRO EXIGÍVEL SOMENTE AOS TREINADORES GRADUADOS. ATIVIDADE PRIVATIVA DE PROFISSIONAIS FORMADOS EM EDUCAÇÃO FÍSICA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Conforme o art. 5º, inciso XIII, da CF, há possibilidade de a legislação limitar, através da atribuição de requisitos objetivos, o exercício regular da profissão e a Lei nº 9.696/98 estabelece quais as atividades que são próprias daqueles que exercem a profissão de educação física.
2. A exigência de registro junto ao Conselho Regional de Educação Física ocorre apenas para os treinadores graduados. Não se estende a necessidade de inscrição para técnicos e treinadores de tênis de mesa em geral, cuja atividade não é privativa de profissionais com formação em educação física. Precedentes.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009098-20.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.009098-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA
ADVOGADO : SP275650 CESAR LOUZADA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO. UNIDADE DE CARGA. DISTINÇÃO QUANTO À MERCADORIA QUE ACONDICIONA. APREENSÃO. DESCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O contêiner é um equipamento ou acessório do veículo transportador, não sendo considerado mercadoria ou embalagem daquele. Constitui um recipiente ou envoltório utilizado para acondicionamento de carga e destinado a facilitar o art. 24, parágrafo único, da Lei nº 9.611/98. Precedentes.
2. É ilegal a apreensão de contêiner diante da possibilidade de ser decretada a pena de perdimento da mercadoria, uma vez que com ela não se confunde. Ainda, seu proprietário não pode ser privado de utilizá-lo por ato ao qual não deu causa e que diz respeito apenas ao importador e à Aduana local.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000572-55.2014.4.03.6107/SP

2014.61.07.000572-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : REVATI S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005725520144036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. PROCEDIMENTO ESPECIAL DE RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS. FATOS CONTROVERSOS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO COMPROVADO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. RETENÇÃO. CRÉDITOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A via especial do mandado de segurança pressupõe que o impetrante comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo, de modo que reste incontroversa a matéria de fato, ou, caso haja controvérsia sobre os fatos, que as provas dos autos sejam suficientes para elucidar o caso.
2. No caso dos autos a matéria de fato é controversa, pois, de um lado, o impetrante afirma o cumprimento de todas as condições estabelecidas pelo art. 2º da Portaria MF nº 348/10, fazendo jus, portanto, ao procedimento especial de ressarcimento. Todavia, as informações da autoridade impetrada noticiam que o impetrante não comprovou o cumprimento dos requisitos previstos nos incisos IV e V, do art. 2º da mencionada Portaria.
3. Inviável a utilização do *mandamus* no caso em questão considerando que os fatos são controversos, não comprovada a liquidez e certeza do direito.
4. Quanto à compensação de ofício, com o advento da Lei nº 12.844/2013, a qual deu nova redação ao art. 73, parágrafo único da Lei nº 9.430/96, há previsão expressa no sentido de que é devida a compensação de ofício com débitos não parcelados ou parcelados sem garantia, ou seja, é devida a compensação de ofício com todos os débitos do contribuinte, inclusive aqueles que estejam com a exigibilidade suspensa, desde que sem garantia.
5. O E. Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento pacífico quanto à impossibilidade da compensação de ofício quando os créditos tributários estão com a exigibilidade suspensa.
6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005059-56.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.005059-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : UNIMED DE MARILIA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SP037920 MARINO MORGATO e outro(a)
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050595620144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. RESSARCIMENTO DE INTERNAÇÕES. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO AFASTADA. SENTENÇA MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência do E. STJ sedimentou-se no sentido da aplicação do prazo quinquenal previsto no Decreto nº 20.910/32 e das normas de suspensão e interrupção contidas na Lei nº 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos.
2. A constituição definitiva do crédito deu-se em 19/12/2013, com o vencimento para o pagamento do débito. Por sua vez, a inscrição em dívida ativa, em 30/04/2014, suspendeu o prazo prescricional por 180 dias, nos termos do § 3º, art. 2º da Lei nº 6.830/80. Considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 21/07/2014, não transcorreu o lapso prescricional quinquenal.
3. Os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde, prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).
4. É desnecessária a edição de lei complementar para dispor sobre a matéria, inexistindo, por conseguinte, qualquer ofensa aos princípios constitucionais tributários. De qualquer forma, o Plenário do E. STF ao apreciar a ADI nº 1.931-8, analisando a Lei nº 9.656/98 e em outros precedentes, se denota que o Excelso Pretório decide pela constitucionalidade do art. 32 da Lei nº 9.656/98.
5. O ressarcimento pelas operadoras de planos de assistência médica não descaracteriza a saúde como "direito de todos e dever do Estado", pois não há cobrança direta à pessoa atendida pelos serviços do SUS, nada impedindo que o Estado busque a reparação pelo atendimento prestado, evitando-se o enriquecimento sem causa do privado à custa da prestação pública do serviço à saúde.
6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

2014.61.12.002398-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)
APELADO(A) : TIAGO RODRIGUES RACOES -ME
ADVOGADO : SP286109 EDUARDO FOGLIA VILLELA e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023980420144036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA. REGISTRO EM CONSELHO DE CLASSE. CONTRATAÇÃO DE RESPONSÁVEL TÉCNICO. ANUIDADES E MULTAS. AUTO DE INFRAÇÃO ANULADO. SENTENÇA MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Lei n.º 5.517/68, instituidora dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária e reguladora do exercício da profissão de médico-veterinário, elenca em seu artigo 5º as atividades de competência privativa desses profissionais, todavia, somente na alínea "e", estabelece a atividade comercial.
2. Do texto legal não se depreende a obrigatoriedade da contratação de médicos veterinários para atividades empresariais que se limitam à comercialização de produtos veterinários ou medicamentos ou, até mesmo, a venda de animais de pequeno porte, como é o caso do apelado. Comercialização de gêneros agropecuários e veterinários, ou mesmo a venda de animais vivos, têm natureza eminentemente comercial, não se configurando como atividade ou função típica da medicina veterinária.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

2014.61.13.002512-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : GERALDO RIBEIRO DE MENDONCA JUNIOR e outros(as)
: ANA LUCIA RIBEIRO DE MENDONCA BOSCHIN
: ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA
: ANA ROSA RIBEIRO DE MENDONCA SARTI
ADVOGADO : SP087658 MARCO ANTONIO SIMOES GOUVEIA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00025123720144036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTORES RURAIS PESSOA FÍSICA. CADASTRO NO CNPJ. MERA FORMALIDADE IMPOSTA PELAS FAZENDAS FEDERAL E ESTADUAL. FATO QUE NÃO DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE PESSOA FÍSICA NÃO INSCRITA EM JUNTA COMERCIAL. ATIVIDADE EMPRESARIAL NÃO DEMONSTRADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da exigibilidade do Salário Educação para o produtor rural pessoa física. Os autores se qualificam como

contribuintes individuais, cuja atividade é exercida pessoalmente, com auxílio de empregados. Tal condição não foi contestada pela ré que, por sua vez, sustenta que o produtor rural pessoa física empregador é equiparado à empresa, nos termos do art. 15, parágrafo único, da Lei nº 8.212/1991. Todavia, de acordo com o dispositivo referido, a equiparação entre contribuinte individual empregador e empresa se dá somente para fins previdenciários.

2. O fato de o produtor rural estar cadastrado no CNPJ não descaracteriza a sua condição de pessoa física não inscrita no registro público de empresas mercantis (Junta Comercial), exceto se exercer a faculdade prevista no art. 971 do Código Civil. Trata-se, a bem da verdade, de mera formalidade imposta pela Secretaria da Receita Federal e a Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, nos termos da Portaria CAT n.º 117/10 do Estado de São Paulo.

3. Existindo crédito dos autores decorrentes do recolhimento indevido de Salário Educação, é de rigor o reconhecimento do direito à compensação do indébito recolhido nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração do presente *mandamus*, com outros tributos federais.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004793-24.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.004793-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
APELADO(A) : ANA CAROLINA DA SILVA VASQUES
ADVOGADO : SP319278 JOÃO BATISTA MONTEIRO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00047932420144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ESTÁGIO NÃO OBRIGATÓRIO. TERMO DE COMPROMISSO DE ESTÁGIO. RECUSA DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO EM ASSINAR. NOTAS MÍNIMAS. IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO. APROVAÇÃO EM PROCESSO SELETIVO DE ESTÁGIO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Resolução n.º 112 do Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão (ConsEPE) da Fundação Universidade Federal do ABC dispõe em ser art. 5º: *Art. 5º O aluno do BC&T e do BC&H da UFABC somente poderá realizar o estágio não-obrigatório se satisfizer as seguintes condições na data em que o estágio for solicitado na Divisão de estágio s e Monitorias: I - ter aprovação de um conjunto de disciplinas que perfazem no mínimo 50 (cinquenta) créditos em disciplinas obrigatórias para os cursos BC&T ou BC&H; e II - ter Coeficiente de Aproveitamento (C.A) maior ou igual a 2,0 (dois).*

2. As universidades gozam de autonomia didático-científica, cumprindo transcrever o art. 207 da Constituição da República. Por outro lado, nos termos do art. 206, II da Constituição, *o ensino deverá ser ministrado com base no princípio da liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber.*

3. Uma vez que o estágio pode ser considerado um método de aprendizagem, não há que se falar em sua limitação pelo simples fato de o impetrante, ora apelado, não ter alcançado as notas mínimas exigidas pela instituição de ensino, condição não prevista legalmente, ainda mais quando apresentada prova de regular aprovação no processo seletivo do estágio.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

2014.61.26.005670-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
APELADO(A) : VITOR LIMA GUEDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP103122 ELCIO GUEDES DE OLIVEIRA SOBRINHO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00056706120144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO RETIDO CONHECIDO. ESTÁGIO NÃO OBRIGATÓRIO. TERMO DE COMPROMISSO DE ESTÁGIO. RECUSA DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO EM ASSINAR. NOTAS MÍNIMAS. IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO. APROVAÇÃO EM PROCESSO SELETIVO DE ESTÁGIO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Agravo retido conhecido, porém, matéria que deve ser analisada em conjunto com o mérito, visto que com este se confunde.
2. A Resolução n.º 112 do Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão (ConsePE) da Fundação Universidade Federal do ABC dispõe em ser art. 5º: *Art. 5º O aluno do BC&T e do BC&H da UFABC somente poderá realizar o estágio não-obrigatório se satisfizer as seguintes condições na data em que o estágio for solicitado na Divisão de estágio s e Monitorias: I - ter aprovação de um conjunto de disciplinas que perfazem no mínimo 50 (cinquenta) créditos em disciplinas obrigatórias para os cursos BC&T ou BC&H; e II - ter Coeficiente de Aproveitamento (C.A) maior ou igual a 2,0 (dois).*
3. As universidades gozam de autonomia didático-científica, cumprindo transcrever o art. 207 da Constituição da República. Por outro lado, nos termos do art. 206, II da Constituição, *o ensino deverá ser ministrado com base no princípio da liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber.*
4. Uma vez que o estágio pode ser considerado um método de aprendizagem, não há que se falar em sua limitação pelo simples fato de o impetrante, ora apelado, não ter alcançado as notas mínimas exigidas pela instituição de ensino, condição não prevista legalmente, ainda mais quando apresentada prova de regular aprovação no processo seletivo do estágio.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

2014.61.41.005275-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro(a)
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00052752420144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. RESPONSÁVEL TÉCNICO. COBRANÇA DE MULTAS. INEXIGIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA. REDUÇÃO. DESCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Extrapola os limites previstos no texto legal a obrigatoriedade de assistência farmacêutica imposta aos setores de dispensação de medicamentos das unidades hospitalares de pequeno porte ou equivalente.
2. A técnica de interpretação legislativa determina que não cabe ao intérprete distinguir, onde a lei não distingue. Desta forma, não compete ao Conselho Profissional exigir o que a lei não exige. Visa o Decreto explicitar a norma legal para a sua correta aplicação, não podendo, em consequência, ultrapassar seus limites.
3. No tocante à presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamento de unidades hospitalares, encontramos a Súmula nº 140, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico". Precedentes também desta E. Sexta Turma.
4. Quanto à verba honorária, observado que o valor da causa é de R\$ 41.213,35, devidamente atualizado até esta data, consoante Manual de Orientação para Cálculos do CJF, impõem-se a manutenção da verba honorária tal como fixada pelo digno Juízo a quo, o que condiz com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão e encontra-se em conformidade com entendimento desta E. Sexta Turma.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008982-71.2014.4.03.6182/SP

2014.61.82.008982-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP202319 VALERIA ALVAREZ BELAZ e outro(a)
APELADO(A) : EXCLUSIVO AUTO POSTO LTDA massa falida
ADVOGADO : SP122093 AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA e outro(a)
SINDICO(A) : AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00089827120144036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE MULTA DE MORA. MASSA FALIDA. NÃO CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tendo a falência da empresa sido decretada em 20.10.2003, são aplicáveis os dispositivos da antiga Lei de Falências (Decreto-Lei n.º 7.661/45).
2. A multa fiscal moratória constitui pena administrativa pecuniária (Súmula n.º 565 do STF) e não pode ser reclamada na falência, a teor do art. 23, parágrafo único, III, do Decreto-Lei n.º 7.661/45. Precedente também do STF no AgReg em Recurso Extraordinário n.º 212839.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006618-14.2015.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : FERNANDO DAVID ELIMELEK
ADVOGADO : SP101662 MARCIO SEVERO MARQUES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : PLAYWORLD EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP101662 MARCIO SEVERO MARQUES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU DAS ARTES SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00062218820028260176 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA PESSOAL. REDIRECIONAMENTO. INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CARACTERIZADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não resta dúvida de que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.
2. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.
3. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN. Dessa forma, o simples inadimplemento não se traduz em infração à lei.
4. No caso vertente não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, por não ter sido localizada no endereço informado como sendo sua sede, consoante certificado nos autos, o que legitima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010413-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010413-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : BANCO ALVORADA S/A
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
: SP133350 FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA
SUCEDIDO(A) : BANCO CIDADE S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00187806520014036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR. RECURSO DE APELAÇÃO. DUPLO EFEITO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO VERIFICADA. RECEBIMENTO DO APELO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A apelação interposta de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela deve ser recebida no efeito meramente devolutivo.
2. Em situações excepcionais, há entendimento esposado pelo STJ no sentido de que é possível conferir efeito suspensivo à sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela.
3. No caso vertente, no entanto, não ficou demonstrada a excepcionalidade a justificar o recebimento da apelação no duplo efeito, especialmente no tocante à irreversibilidade da medida. Precedentes.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010932-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010932-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : K D JUNTAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP146664 ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00596721220114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL DEMONSTRADA. CONSTRIÇÃO NO PERCENTUAL DE 5%. OPERAÇÕES COMERCIAIS NÃO INVIABILIZADAS PELA PENHORA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A penhora sobre o faturamento é medida visa a garantia do crédito tributário de forma eficaz, evitando-se a inviabilização do procedimento fiscal, em face da oferta de bens de reduzido ou nenhum valor econômico pelo devedor, dificuldade de alienação, ou ainda, tendo em vista a ausência de bens penhoráveis.
2. Por se caracterizar como providência excepcional, o montante estipulado há de ser moderado, de sorte a não comprometer a normalidade dos negócios da empresa, pelo que não vislumbro qualquer vulneração aos arts. 5º, XIII e 170, VII e VIII, da Carta Magna.
3. Mostra-se razoável a fixação da constrição no percentual de 5% (cinco por cento) do faturamento da empresa, patamar que não inviabiliza as operações comerciais da agravada.
4. No caso vertente, verifica-se que o Oficial de Justiça, em cumprimento ao mandado, deixou de penhorar bens, em razão de as poucas máquinas encontradas no endereço da empresa já terem sido penhoradas em outra execução fiscal, caracterizando, assim, situação excepcional que possibilita a referida penhora.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011827-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011827-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MONTEFELTRO DIESEL COM/ DE PECAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP128210 FABRICIO MARTINS PEREIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00067218220144036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. LEILÃO DE IMÓVEL PENHORADO. RELEVÂNCIA DAS ALEGAÇÕES DEDUZIDAS. POSSIBILIDADE DE OCORRÊNCIA DE DANO. DEMAIS REQUISITOS ATENDIDOS. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Dentre as alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006 está a previsão de que os embargos do executado, como regra, *não terão efeito suspensivo*. A concessão desse efeito somente poderá ocorrer se preenchidos *quatro requisitos cumulativos*, que são: a) requerimento específico do embargante; b) garantia por penhora, depósito ou caução suficientes; c) relevância dos fundamentos dos embargos; d) possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação.
2. A Lei nº 6.830/80 não traz disposição acerca dos efeitos dos embargos, razão pela qual o CPC deverá ser aplicado subsidiariamente. E, por se tratar de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular tramitação.
3. A agravada, em seu pedido final da inicial dos embargos, *expressamente requereu a atribuição de efeito suspensivo aos embargos*; no que tange à penhora, cumpre observar que *o imóvel objeto de constrição, cuja oferta foi aceita pela exequente, foi avaliado em valor suficiente para a garantia da execução fiscal originária*; presentes também a *relevância nas alegações aduzidas pela agravada no feito originário e a possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação* pela possibilidade de imediata realização de leilão do imóvel penhorado.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015120-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015120-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : LEANDRO REALI e outro(a)
: SUELI GONCALVES RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00167675220144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. IPTU E TAXA DE LIXO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Caixa Econômica Federal foi incluída no polo passivo da lide em razão da existência de contrato de alienação fiduciária do imóvel, no qual a instituição financeira aparece como credora fiduciária.

2. Aplicável à espécie o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária". Precedentes.
3. Patente a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 14407/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023390-29.1995.4.03.9999/SP

95.03.023390-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE CARLOS BALDAN
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
No. ORIG. : 94.00.00199-5 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a conseqüente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0520426-06.1998.4.03.6182/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MAXI CONTROL ACIONAMENTOS ELETRICOS LTDA massa falida
ADVOGADO : SP069061 MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05204260619984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.120.295/SP. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.
- No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributo sujeito a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte.
- As declarações de rendimentos foram entregues em datas anteriores aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo essas datas, por conseguinte, serem consideradas o dies a quo da contagem do prazo prescricional.
- Sendo a data de vencimento mais antiga 28.04.1995 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 25.05.1998, não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à remessa oficial e à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0530220-51.1998.4.03.6182/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CIA/ AGRICOLA E IMOBILIARIA CACI e outro(a)
REMETENTE : MANOEL DE BARROS LOUREIRO FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05302205119984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.120.295/SP. PRESCRIÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL EM RELAÇÃO À PARTE DOS DÉBITOS. APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo

C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

- No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributo sujeito a lançamento por homologação.

- Não havendo cópia da declaração de rendimentos nos presentes autos, devem as datas de vencimentos dos débitos ser consideradas como *dies a quo* da contagem do prazo prescricional.

- Ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 24.03.1998 (fls. 02), verificam-se prescritos apenas os débitos com vencimentos em 26.04.1991 e 25.11.1991, não se consumando a prescrição quinquenal quanto aos demais.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003039-23.1999.4.03.6110/SP

1999.61.10.003039-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ROSELI APARECIDA DE OLIVEIRA LIMA -ME e outro(a)
: ROSELI APARECIDA DE OLIVEIRA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA >10ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00030392319994036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.120.295/SP. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

- No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributo sujeito a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, não pagos no vencimento.

- A declaração foi entregue em data posterior aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo esta data, por conseguinte, ser considerada o *dies a quo* da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.

- Efetuada a entrega da declaração em 24.05.1995 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 27.07.1999, não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à remessa oficial e à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007024-84.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.007024-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : NEFROCLIN CLINICA MEDICA S/C LTDA
ADVOGADO : SP223145 MATEUS FOGAÇA DE ARAUJO e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00070248420004036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.120.295/SP. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.
- No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributo sujeito à lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, não pagos no vencimento.
- A declaração foi entregue em 07.10.1996, portanto, em data posterior aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo esta data, por conseguinte, ser considerada o dies a quo da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.
- Efetuada a entrega da declaração em 07.10.1996 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 19.12.2000, não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à remessa oficial e à apelação da União e julgar prejudicada a apelação da executada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à remessa oficial e à apelação da União e julgar prejudicada a apelação da executada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006855-54.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.006855-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SANSO ENGENHARIA E COM/ LTDA

ADVOGADO : SP148146 RENATO FERREIRA FRANCO e outro
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO TRABALHISTA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. ÔNUS DA PROVA DO AUTOR. AUSÊNCIA DE PROVA IRREFUTÁVEL. VALIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA APLICADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão vertida nos presentes autos refere-se à validade de lançamento fiscal de multa por infração ao artigo 157, I, da CLT c/c item 18.21.16 da NR-18, estabelecida pela Portaria MTb 3214/78, decorrente de auto de infração realizado pela fiscalização do Ministério do Trabalho e que já foi devidamente inscrita em dívida ativa da União e encontra-se em fase de execução, bem como, subsidiariamente, refere-se à nulidade do auto de infração ou redução da multa imposta.
2. Tendo sido demonstrado que a máquina "policorte", objeto da autuação, estava ligada à rede elétrica e pronta para uso, não há como prosperar a alegação de ausência de seu aterramento em virtude da sua mudança de local dentro do canteiro de obras. Ainda que referida máquina tenha mudado de local dentro da construção, não há justificativa para estar ligada sem o devido aterramento.
3. Uma vez caracterizada a infração trabalhista imposta à apelante, sem que a apelante tenha demonstrado o desacerto da autuação, não há como desconstituir o auto de infração lavrado pela fiscalização trabalhista.
4. Em se tratando de ação anulatória, incumbe ao autor o ônus da prova, no tocante à desconstituição do crédito já notificado ao contribuinte, em face da presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo, sendo, pois, necessário prova irrefutável do autor para desconstituir o crédito, o que não ocorre no presente caso, sendo que o artigo 333, incisos I e II, do CPC dispõe que compete ao autor fazer prova constitutiva de seu direito; e ao réu, prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. Precedentes.
5. Não se evidenciou qualquer irregularidade na lavratura do auto de infração, no que se refere à sua fundamentação, uma vez que neste foram descritos, mesmo que de forma sucinta, o fato motivador da penalidade, bem como a correspondente infração cometida. Precedente.
6. Não restou demonstrada qualquer ilegalidade na aplicação da multa, sendo que o aspecto atinente ao montante de multa fixado pela autoridade administrativa é matéria que se insere no mérito do ato administrativo, cabendo ao Poder Judiciário apenas o controle de legalidade do ato. Precedente.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006288-60.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.006288-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CIBRAMAR CAMINHOS LTDA
PARTE RÉ : ANTONIO CANDIDO SEVERO DE REZENDE e outros(as)
: FERNANDO RODRIGUES VIEGAS FILHO
: JOSE DOMINGOS DEL CIELLO
: JULIO NEVES
: HELIO MAURICIO DE SOUZA VASCONCELLOS
: ANDRE LA SAIGNE DE BOTTON
PARTE RÉ : CLAUDIA MOARES QUARESMA
ADVOGADO : RJ142507 LUIS HENRIQUE DE MORAES FRAZAO
PARTE RÉ : LEONARDO BRUNET MENDES DE MORAES
: JOAO BARROS DE SA
: SERGIO SAVELLI DE MENEZES
: EDUARDO RODRIGUES NETO
: MARCIA TITO RIBEIRO
: JANETE GOMES DA SILVA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.120.295/SP. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.
- No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributos sujeito a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, não pagos no vencimento.
- As declarações de rendimentos foram entregues em data posterior aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo estas datas, por conseguinte, serem consideradas o dies a quo da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.
- Efetuada a entrega das declarações entre 11.07.1995 e 29.01.1996 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 23.06.1998, não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009751-10.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.009751-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : F GENTIL REPRESENTACAO COML/ LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.120.295/SP. PRESCRIÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL EM RELAÇÃO À PARTE DOS DÉBITOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.
- No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributo sujeito a lançamento por homologação.
- Não havendo cópia da declaração de rendimentos nos presentes autos, devem as datas de vencimentos dos débitos ser consideradas como dies a quo da contagem do prazo prescricional.
- Ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 28.09.2000 (fls. 02), verificam-se prescritos apenas os débitos com vencimentos em 15.06.1995, 14.07.1995, 15.08.1995, 15.09.1995, não se consumando a prescrição quinquenal quanto aos demais.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011671-57.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.011671-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : DAVID SILVEIRA REIS e outros(as)
: DINALVA TURCI REIS
: CONSTANTINO TURCI
: CONCEICAO APARECIDA DE SOUZA TURCI
ADVOGADO : SP183638 RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro(a)
APELADO(A) : Ministério Público Federal
ADVOGADO : ANDRE MENEZES e outro(a)
APELADO(A) : Ministério Público do Estado de São Paulo
ADVOGADO : MARCELO PEDROSO GOULART e outro(a)
APELADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP159080 KARINA GRIMALDI e outro(a)

EMENTA

AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCEDÊNCIA NA ORIGEM. APELAÇÃO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE SÃO PAULO. LITISCONSÓRCIO ATIVO COM O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 5º, § 5º, DA LACP. PREFACIAL AFASTADA. MÉRITO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. ART. 2º DO PRIMITIVO CÓDIGO FLORESTAL (LEI 4.771/65). RIO MOGI-GUAÇU. MATA CILIAR. RANCHO. INVASÃO. IMPOSSIBILIDADE. DANO PRESUMIDO E EFETIVO. NECESSIDADE DE REPARAÇÃO INTEGRAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM* DEMOLIÇÃO E OUTRAS PROVIDÊNCIAS. SENTENÇA MANTIDA.

- Preliminar de ilegitimidade do MP/SP: nos termos do art. 5º, § 5º, da LACP, é possível o litisconsórcio ativo facultativo entre os Ministérios Públicos da União, do DF e dos Estados na defesa dos interesses que amparem a Ação Civil Pública. Prefacial afastada.

- Mérito: cinge-se a controvérsia em verificar se os réus, ora apelados, proprietários de imóvel rural localizado às margens do rio Mogi-Guaçu (rancho), ocupam e exploram indevidamente área de várzea (mata ciliar), considerada pelo Código Florestal como Área de Preservação Permanente (APP), devendo proceder à recomposição da cobertura vegetal afetada, inclusive com necessárias demolições de edificações que estejam impedindo a regeneração da mata nativa.

- Há prova contundente da existência de violação ambiental. Os laudos de constatação, de vistoria, bem como as fotografias tiradas da área afetada, demonstram, de maneira incontestada, a manutenção de rancho em APP, obstando a regeneração da mata nativa local, com violação ao art. 2º do Código Florestal, ainda na sua redação anterior à Lei 12.651/12.

- As APP's descritas no art. 2º do antigo Código Florestal, bem como as previstas agora no art. 4º da Lei 12.651/12, constituem-se *ope legis*, sendo presumível o dano ocasionado por ocupações que invadam áreas dessa espécie. Isso não fosse suficiente, a presença real de danos ao meio ambiente, no caso ora sob exame, foi atestada por Parecer Técnico acostado aos autos, não contrariado pelos recorridos.

- A jurisprudência do C. STJ e deste E. TRF-3 há muito assentou que a responsabilidade civil pela reparação dos danos ambientais é objetiva e adere à propriedade, como obrigação *propter rem*, sendo possível cobrar também dos atuais proprietários condutas derivadas de danos provocados pelos proprietários antigos, inexistindo direito adquirido que ampare o prosseguimento de lesão ao meio ambiente. Definiu-se, ainda, que o direito à moradia e ao lazer não se sobrepõe ao direito coletivo ao meio ambiente ecologicamente sustentável e equilibrado, ainda mais quando, no caso dos autos, não demonstrado que o respeito a este configuraria total supressão daquele. Precedentes citados: STJ, EDcl nos EDcl no Ag 1323337/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ªT, DJe 01/12/2011; REsp 948.921/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2ªT, DJe 11/11/2009; TRF 3ª Região, 3ªT, AC 0002458-79.2011.4.03.6112, Rel. Juiz Convocado Roberto Jeuken, e-DJF3 11/11/2014.

- A determinação para que sejam demolidas as edificações construídas na APP constitui medida gravosa, passível de ser tomada somente se não houvesse outro meio para a satisfatória recomposição da área. Porém, o laudo de vistoria e as demais provas foram categóricas em atestar que, considerada a fisionomia original do espaço, necessário se mostra a remoção total de todas as construções, para que efetivada a reparação integral do dano.

- Nega-se provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007011-08.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.007011-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SANSO ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP148146 RENATO FERREIRA FRANCO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. APELAÇÃO JULGADA NOS AUTOS PRINCIPAIS. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR POR PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, ART. 267, VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Considerando que foi julgado o recurso de apelação interposto nos autos principais (reg. nº 0006855-54.2001.4.03.6106), a que se refere a presente medida cautelar, mantendo a sentença proferida, resta configurada a ausência de interesse de agir quanto à postulação deduzida nesta ação por perda superveniente do objeto da demanda.

2. Processo extinto sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação interposta pela parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002041-17.2002.4.03.6121/SP

2002.61.21.002041-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : COSENCO ADMINISTRACAO E CONSTRUCAO LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00020411720024036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.120.295/SP. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento

por homologação; sendo a propositura da ação o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

- No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributo sujeito a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, não pagos no vencimento.

- As declarações foram entregues em data posterior aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo esta data, por conseguinte, ser considerada o dies a quo da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.

- Efetuada a entrega da declaração em 05.06.1998 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 24.09.2002, não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à remessa oficial e à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000670-03.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.000670-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : LEINER A DE CARVALHO E CIA LTDA e outros(as)
: LEINER APARECIDA DE CARVALHO
: ZULMIRA DE OLIVEIRA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.120.295/SP. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

- No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributo sujeito a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, não pagos no vencimento

- A declaração de rendimento foi entregue em data posterior ao vencimento dos respectivos débitos, devendo esta data, por conseguinte, ser considerada o dies a quo da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.

- Efetuada a entrega da declaração em 17.05.1996 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 30.10.2000, não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à remessa oficial e à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003925-66.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.003925-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : FRIGORIFICO VOTUPORANGA LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.120.295/SP. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.
- No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributos sujeito a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, não pagos no vencimento.
- As declarações de rendimentos foram entregues em data posterior aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo estas datas, por conseguinte, serem consideradas o dies a quo da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.
- Efetuada a entrega das declarações em 14.11.1991, 13.12.1991 e 15.01.1992 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 18.09.1996, não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012379-61.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.012379-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : RAMI IND/ E COM/ LTDA e outros(as)
: RAUL JAVIER GUERRA ROMERO
: MARTHA ROMERO LARRECHEA DE GUERRA
: RAUL CESAR GUERRA SICCO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00123796120024036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.120.295/SP. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.
- No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributos sujeito a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, não pagos no vencimento.
- As declarações de rendimentos foram entregues em data posterior aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo estas datas, por conseguinte, serem consideradas o dies a quo da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.
- Efetuada a entrega das declarações em 03.06.1998 e 03.08.1998 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 05.04.2002, não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à remessa oficial e à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017095-18.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.017095-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.122/126
INTERESSADO : TANGARA ENERGIA S/A
ADVOGADO : SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
: SP156817 ANDRÉ RICARDO LEMES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001789-94.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.001789-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : NEWPOWER SISTEMAS DE ENERGIA LTDA
ADVOGADO : SP154879 JAIR SILVA CARDOSO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00017899420044036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUNÁRIO. IMPORTAÇÃO. FATURA COMERCIAL EM DESACORDO COM O VALOR EFETIVO DA OPERAÇÃO. SUBFATURAMENTO. PENA DE PERDIMENTO. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. Cinge-se a controvérsia na decretação da nulidade do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias nº 11128-02.748/2003-88, relacionadas na D.I. nº 03/0261519-3, com a liberação de mercadorias apreendidas pela Alfândega do Porto de Santos.
2. Não há que se falar em cerceamento de defesa, posto ser suficiente a fundamentação da sentença nas provas documental e testemunhal produzidas.
3. Segundo o Auto de Infração, as cargas correspondentes ao citado despacho aduaneiro, foram retiradas em ação conjunta com a Polícia Federal local. Na ação fiscal, realizada no terminal da IPA TERMARES, foram localizados, no interior de um dos estrados, documentos relacionados com a citada operação comercial, ou seja, dois packing list e duas faturas comerciais de números 020787 e 020788, ambas emitidas em 24.02.2003, onde constava como sendo o exportador estrangeiro a empresa Entek International Limited, sediada no Reino Unido, sendo que os valores das mercadorias, constantes dos aludidos documentos, divergiam daqueles indicados na fatura apresentada pelo representante legal da empresa importadora.
4. Nas faturas encontradas no local consignavam os valores reais das mercadorias US\$ 64.310,09, em vez de US\$ 25.538,40 constantes da fatura que instruiu o despacho aduaneiro, esta emitida pela empresa Lake Side Participations Corp, sediada na Suíça, a revelar subfaturamento no preço dos produtos importados de aproximadamente 152%. A própria testemunha arrolada pela empresa autora confirmou não ter dúvida de que a fatura com o valor divergente foi encontrado dentro da caixa onde estavam as mercadorias importadas.
5. Em razão da desproporção entre o valor declarado e o valor de mercado, evidencia-se a inidoneidade da fatura apresentada e a legitimidade da decretação da pena de perdimento com fundamento no artigo 618, inciso VI, do Regulamento Aduaneiro. Precedentes desta E. Corte.
6. No que se refere à verba honorária, ante a improcedência do pedido formulado na inicial, esta deve ser mantida em R\$ 1.500,00, posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
7. Apelação da parte autora e da União Federal desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046766-34.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.046766-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : I G E INSTALADORA GERAL DE ELETRICIDADE LTDA e outros(as)
: FLORO EVANGELISTA DOS SANTOS
: CICERO ANDRE DE SOUZA
ADVOGADO : SP200641 JOSE HILTON NUNES DE QUEIROZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00467663420044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.120.295/SP. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.
- No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributo sujeito à lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, não pagos no vencimento.
- As declarações foram entregues em 29.04.1998 e 29.10.1999, portanto, em data posterior aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo esta data, por conseguinte, ser considerada o dies a quo da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.
- A União reconhece a prescrição da CDA nº 80 6 03 025317-90, no entanto, efetuada a entrega da declaração referente à CDA nº 80 6 03 104539-14 em 29.10.1999 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 29.07.2004, não se consumou a prescrição quinquenal.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à remessa oficial e à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011127-70.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011127-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PREMIER BRASIL SERVICOS DE SUPORTE PARA INDUSTRIAS LTDA
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 566.621/RS. PRESCRIÇÃO. ART. 3º DA LC 118/2005. INAPLICABILIDADE. AÇÃO PROPOSTA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 566.621/RS, com repercussão geral reconhecida.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, considerou válida a aplicação do novo prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 3º da LC nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.
- Do mesmo modo, o C. Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao julgamento de mérito em repercussão geral, alterou seu posicionamento anterior exarado no REsp nº 1.002.932/SP, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, submetido à sistemática do

artigo 543-C do Código de Processo Civil.

- Assim, para as ações de compensação ou repetição de indébito ajuizadas a partir de 09/06/2005, deve ser aplicado o prazo quinquenal previsto no artigo 3º da LC 118/05, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do ajuizamento da ação. Para as mesmas ações ajuizadas até 09/06/2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º, com o do art. 168, I do CTN (tese do 5 + 5).

- Na espécie, a presente ação foi ajuizada em 08.06.2005 (fls. 02), portanto anteriormente à vigência da LC 118/05 (09/06/2005), razão pela qual deve ser aplicado o entendimento que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º com o do art. 168, I do CTN (tese do 5 + 5).

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para afastar o reconhecimento, de ofício, da prescrição quinquenal, mantido no mais o v. acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar o reconhecimento, de ofício, da prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012044-83.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.012044-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : USINA SAO MARTINHO S/A
ADVOGADO : SP211705 THAIS FOLGOSI FRANCOSE e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.180/186
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.

- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a conseqüente reforma do *decisum*.

- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022476-36.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022476-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2015 574/1368

APELANTE : ELETRO BUSCARIOLI LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILLANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 566.621/RS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. ARTIGO 3º DA LC 118/05.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 566.621/RS, com repercussão geral reconhecida.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, considerou válida a aplicação do novo prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 3º da LC nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.
- Do mesmo modo, o C. Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao julgamento de mérito em repercussão geral, alterou seu posicionamento anterior exarado no REsp nº 1.002.932/SP, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
- Assim, para as ações de compensação ou repetição de indébito ajuizadas a partir de 09/06/2005, deve ser aplicado o prazo quinquenal previsto no artigo 3º da LC 118/05, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do ajuizamento da ação. Para as mesmas ações ajuizadas até 09/06/2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º, com o do art. 168, I do CTN (tese do 5 + 5).
- Na espécie, o mandado de segurança foi impetrado em 11.10.2006, portanto posteriormente à vigência da LC 118/05 (09/06/2005), razão pela qual deve ser aplicado o prazo prescricional de cinco anos.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil a reforma do julgado para reconhecer a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio do ajuizamento da ação, mantido no mais o v. acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação reconhecer a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio do ajuizamento da ação, mantido no mais o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009497-24.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.009497-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : LUIZ SERGIO RAPOSO
ADVOGADO : SP128169 ROBERTO NOGUEIRA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00094972420064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDEBITO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 566.621/RS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. ARTIGO 3º DA LC 118/05. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 566.621/RS, com repercussão geral reconhecida.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, considerou válida a aplicação do novo prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 3º da LC nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.
- Do mesmo modo, o C. Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao julgamento de mérito em repercussão geral, alterou seu posicionamento anterior exarado no REsp nº 1.002.932/SP, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

- Assim, para as ações de compensação ou repetição de indébito ajuizadas a partir de 09/06/2005, deve ser aplicado o prazo quinquenal previsto no artigo 3º da LC 118/05, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do ajuizamento da ação. Para as mesmas ações ajuizadas até 09/06/2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º, com o do art. 168, I do CTN (tese do 5 + 5).

- Na espécie, a presente ação foi ajuizada em 22.11.2006 (fls. 02), portanto posteriormente à vigência da LC 118/05 (09/06/2005), razão pela qual deve ser aplicado o prazo prescricional de cinco anos.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000055-10.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.000055-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : COLEGIO SINGULAR SAO BERNARDO LTDA
ADVOGADO : SP155785 LÚCIA DE QUEIROZ PACHECO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ> SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 566.621/RS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. ARTIGO 3º DA LC 118/05. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 566.621/RS, com repercussão geral reconhecida.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, considerou válida a aplicação do novo prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 3º da LC nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

- Do mesmo modo, o C. Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao julgamento de mérito em repercussão geral, alterou seu posicionamento anterior exarado no REsp nº 1.002.932/SP, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

- Assim, para as ações de compensação ou repetição de indébito ajuizadas a partir de 09/06/2005, deve ser aplicado o prazo quinquenal previsto no artigo 3º da LC 118/05, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do ajuizamento da ação. Para as mesmas ações ajuizadas até 09/06/2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º, com o do art. 168, I do CTN (tese do 5 + 5).

- Na espécie, o mandado de segurança foi impetrado em 09.01.2006, portanto posteriormente à vigência da LC 118/05 (09/06/2005), razão pela qual deve ser aplicado o prazo prescricional de cinco anos.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido de fls. 409/413 em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil a reforma do julgado para dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União, para reconhecer a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio do ajuizamento da ação, mantido no mais o v. acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

2006.61.14.006452-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : WILSON GALDINO DA SILVA
ADVOGADO : SP247939A SABRINA NASCHENWENG e outro(a)
No. ORIG. : 00064528520064036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B, DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 566.621/RS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. ARTIGO 3º DA LC 118/05. ART.543-C, DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.198.108/RJ. MULTA. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 566.621/RS, com repercussão geral reconhecida.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, considerou válida a aplicação do novo prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 3º da LC nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.
- Do mesmo modo, o C. Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao julgamento de mérito em repercussão geral, alterou seu posicionamento anterior exarado no REsp nº 1.002.932/SP, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
- Assim, para as ações de compensação ou repetição de indébito ajuizadas a partir de 09/06/2005, deve ser aplicado o prazo quinquenal previsto no artigo 3º da LC 118/05, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do ajuizamento da ação. Para as mesmas ações ajuizadas até 09/06/2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º, com o do art. 168, I do CTN (tese do 5 + 5).
- Na espécie, a presente ação foi ajuizada em 26.10.2006 (fls. 02), portanto posteriormente à vigência da LC 118/05 (09/06/2005), razão pela qual deve ser aplicado o prazo prescricional de cinco anos.
- De outra parte, a Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.198.108/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de que "o agravo interposto contra decisão monocrática do Tribunal de origem, com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recurso especial e do extraordinário, não é manifestamente inadmissível ou infundado, o que torna inaplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil."
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal, bem como do C. Superior Tribunal de Justiça, impõe-se, em juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II, ambos do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar parcial provimento à apelação da União para reconhecer a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio do ajuizamento da ação, afastando, ainda, a multa imposta.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação nos termos dos artigos 543-B, § 3º e 543-C, § 7º, II, ambos do Código de Processo Civil, dar parcial provimento à apelação da União e afastar a multa imposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

2006.61.82.048345-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : INDUSPAN IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP077452 GUILHERME HUGO GALVAO FILHO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.120.295/SP. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.
- No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributos sujeito a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, não pagos no vencimento.
- As declarações de rendimentos foram entregues em data posterior aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo estas datas, por conseguinte, serem consideradas o dies a quo da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.
- Efetuada a entrega da declaração em 28.09.1999 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 15.06.2004, não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à remessa oficial e à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005973-15.1988.4.03.6182/SP

2007.03.99.046377-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SOMBRIBEL IND/ E COM/ DE PRODUTOS COSMETICOS LTDA e outro(a)
: EUGENIA ROSATTI CECCARINI
ADVOGADO : SP035805 CARMEN VISTOCA e outro(a)
No. ORIG. : 88.00.05973-2 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.111.982/SP. EXECUÇÃO INFERIOR A 10 MIL REAIS. ARQUIVAMENTO DOS AUTOS CONDICIONADO AO REQUERIMENTO DO CREDOR. PORTARIA 649/92 DO MEFP. CANCELAMENTO DO DÉBITO. NÃO CONFIGURAÇÃO. VALOR DO DÉBITO SUPERIRO A 10 UFIR'S. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.111.982/SP, representativo de controvérsia.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, a teor do disposto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/2004.
- Com a edição da Portaria 75/12 do Ministério da Fazenda, o parâmetro passou a ser o art. 2º da mesma, o qual dispôs: O Procurador da Fazenda Nacional requererá o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), desde que não conste dos autos garantia, integral ou parcial, útil à satisfação do crédito (Redação dada pela Portaria MF nº 130, de 19 de abril de 2012).

- Trata-se de mera faculdade e não de obrigação, estando o arquivamento dos autos condicionado ao requerimento do credor, o que não ocorreu no presente caso.
- A Portaria 649/92 do MEFP determina o cancelamento dos débitos de impostos e contribuições federais no valor igual ou inferior a 10 UFIR'S.
- Conforme cálculos trazidos às fls. 77 e 201 dos autos, o valor originário do principal (2.103,78 UFIR's), *in casu*, é superior ao limite previsto no art. 4º, parágrafo único da Portaria 649/92, de 10 UFIR'S, para fins de cancelamento do débito.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032568-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032568-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : DISCOVEL DISTRIBUIDORA COTIA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP018250 ANGELINO RUIZ
No. ORIG. : 98.00.00006-9 A Vr COTIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.120.295/SP. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.
- No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributos sujeito a lançamento por homologação.
- Não havendo cópia da declaração de rendimento nos presentes autos, deve a data de vencimento do débito ser considerada como *dies a quo* da contagem do prazo prescricional.
- Tendo o débito vencido em 24.02.1993 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 26.01.1998 (fls. 02) não se consumou, no tocante ao débito inscrito na referida CDA, a prescrição quinquenal.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0522526-65.1997.4.03.6182/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS AGERBON LTDA -ME
ADVOGADO : SP176113B JOAO LOURENCO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : SUEHAKI OKUDA
PARTE RÉ : SHIGEHARU OKUDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.22526-5 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.120.295/SP. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

- No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributo sujeito a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, não pagos no vencimento.

- A declaração de rendimento foi entregue em 30.04.1992, portanto, em data posterior ao vencimento do respectivo débito, devendo esta data, por conseguinte, ser considerada o dies a quo da contagem do prazo prescricional, e não a do vencimento.

- Efetuada a entrega da declaração em 30.04.1992 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 16.01.1997, não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à remessa oficial e à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001224-94.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.001224-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PAULO DE PAIVA
ADVOGADO : SP236339 DIOGO MARQUES MACHADO e outro(a)
No. ORIG. : 00012249420084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDEBITO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 566.621/RS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. ARTIGO 3º DA LC 118/05. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo

C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 566.621/RS, com repercussão geral reconhecida.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, considerou válida a aplicação do novo prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 3º da LC nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

- Do mesmo modo, o C. Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao julgamento de mérito em repercussão geral, alterou seu posicionamento anterior exarado no REsp nº 1.002.932/SP, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

- Assim, para as ações de compensação ou repetição de indébito ajuizadas a partir de 09/06/2005, deve ser aplicado o prazo quinquenal previsto no artigo 3º da LC 118/05, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do ajuizamento da ação. Para as mesmas ações ajuizadas até 09/06/2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º, com o do art. 168, I do CTN (tese do 5 + 5).

- Na espécie, a presente ação foi ajuizada em 21.02.2008 (fls. 02), portanto posteriormente à vigência da LC 118/05 (09/06/2005), razão pela qual deve ser aplicado o prazo prescricional de cinco anos.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005102-21.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005102-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	: Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO	: SP183848 FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 599.176/PR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU. COBRANÇA DEVIDA. APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida.

- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido".

- Exigível a cobrança do IPTU nos anos de 2004 a 2006, como no caso dos autos, tendo em vista que a RFFSA, sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF, não fazia jus à imunidade tributária.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação do Município de Campinas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005123-94.2008.4.03.6105/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP183848 FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00051239420084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 599.176/PR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU. COBRANÇA DEVIDA. APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida.
- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido".
- Exigível a cobrança do IPTU nos anos de 2003 a 2006, como no caso dos autos, tendo em vista que a RFFSA, sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF, não fazia jus à imunidade tributária.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à remessa oficial e à apelação do Município de Campinas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à remessa oficial e à apelação do Município, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005213-05.2008.4.03.6105/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 599.176/PR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU. COBRANÇA DEVIDA. APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida.
- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido".
- Exigível a cobrança do IPTU nos anos de 2003 a 2006, como no caso dos autos, tendo em vista que a RFFSA, sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação,

nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à remessa oficial e à apelação da Fazenda Pública do Município de Campinas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011081-61.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.011081-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : NOVUS DO BRASIL COM/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : SP169709A CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00110816120084036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelson dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009519-02.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.009519-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ANTONIO FARIA MACHADO
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDEBITO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 566.621/RS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. ARTIGO 3º DA LC 118/05. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 566.621/RS, com repercussão geral reconhecida.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, considerou válida a aplicação do novo prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 3º da LC nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.
- Do mesmo modo, o C. Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao julgamento de mérito em repercussão geral, alterou seu posicionamento anterior exarado no REsp nº 1.002.932/SP, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
- Assim, para as ações de compensação ou repetição de indébito ajuizadas a partir de 09/06/2005, deve ser aplicado o prazo quinquenal previsto no artigo 3º da LC 118/05, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do ajuizamento da ação. Para as mesmas ações ajuizadas até 09/06/2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º, com o do art. 168, I do CTN (tese do 5 + 5).
- Na espécie, a presente ação foi ajuizada em 01.08.2008, portanto posteriormente à vigência da LC 118/05 (09/06/2005), razão pela qual deve ser aplicado o prazo prescricional de cinco anos.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação da União, para reconhecer a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio do ajuizamento da ação, mantido no mais o v. acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003075-47.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.003075-8/SP

RELATOR	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	: DISTRIBUIDORA FARMACEUTICA MARILIA LTDA
ADVOGADO	: SP207493 RODRIGO CORRÊA MATHIAS DUARTE e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.199/204
INTERESSADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

2008.61.12.008840-0/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.141/148
INTERESSADO : FAZENDA DO MUNICIPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE
ADVOGADO : SP112046 CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG. : 00088409320084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

2008.61.21.002330-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : DEOLINDA MONTEIRO ARANTES
ADVOGADO : SP063891 JOSE ORLANDO SOARES e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00023303720084036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDEBITO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 566.621/RS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. ARTIGO 3º DA LC 118/05. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 566.621/RS, com repercussão geral reconhecida.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, considerou válida a aplicação do novo prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 3º da LC nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.
- Do mesmo modo, o C. Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao julgamento de mérito em repercussão geral, alterou seu posicionamento anterior exarado no REsp nº 1.002.932/SP, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

- Assim, para as ações de compensação ou repetição de indébito ajuizadas a partir de 09/06/2005, deve ser aplicado o prazo quinquenal previsto no artigo 3º da LC 118/05, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do ajuizamento da ação. Para as mesmas ações ajuizadas até 09/06/2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º, com o do art. 168, I do CTN (tese do 5 + 5).

- Na espécie, a presente ação foi ajuizada em 25.06.2008 (fls. 02), portanto posteriormente à vigência da LC 118/05 (09/06/2005), razão pela qual deve ser aplicado o prazo prescricional de cinco anos.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024495-10.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.024495-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : EUCLIDES VALENTE SOARES
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00244951020094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDEBITO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 566.621/RS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. ARTIGO 3º DA LC 118/05. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 566.621/RS, com repercussão geral reconhecida.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, considerou válida a aplicação do novo prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 3º da LC nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

- Do mesmo modo, o C. Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao julgamento de mérito em repercussão geral, alterou seu posicionamento anterior exarado no REsp nº 1.002.932/SP, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

- Assim, para as ações de compensação ou repetição de indébito ajuizadas a partir de 09/06/2005, deve ser aplicado o prazo quinquenal previsto no artigo 3º da LC 118/05, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do ajuizamento da ação. Para as mesmas ações ajuizadas até 09/06/2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º, com o do art. 168, I do CTN (tese do 5 + 5).

- Na espécie, a presente ação foi ajuizada em 16.11.2009 (fls. 02), portanto posteriormente à vigência da LC 118/05 (09/06/2005), razão pela qual deve ser aplicado o prazo prescricional de cinco anos.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à remessa oficial e à apelação da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Relator para o acórdão

2009.61.03.004200-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARCUS DE SOUZA MOTTA
ADVOGADO : SP265836A MARCEL ANDRÉ GONZATTO e outro(a)
No. ORIG. : 00042004020094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDEBITO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 566.621/RS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. ARTIGO 3º DA LC 118/05. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 566.621/RS, com repercussão geral reconhecida.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, considerou válida a aplicação do novo prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 3º da LC nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.
- Do mesmo modo, o C. Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao julgamento de mérito em repercussão geral, alterou seu posicionamento anterior exarado no REsp nº 1.002.932/SP, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
- Assim, para as ações de compensação ou repetição de indébito ajuizadas a partir de 09/06/2005, deve ser aplicado o prazo quinquenal previsto no artigo 3º da LC 118/05, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do ajuizamento da ação. Para as mesmas ações ajuizadas até 09/06/2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º, com o do art. 168, I do CTN (tese do 5 + 5).
- Na espécie, a presente ação foi ajuizada em 09.06.2009 (fls. 02), portanto posteriormente à vigência da LC 118/05 (09/06/2005), razão pela qual deve ser aplicado o prazo prescricional de cinco anos.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

2009.61.06.007855-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOSE ARI PIVA
ADVOGADO : SP168990B FÁBIO ROBERTO FÁVARO e outro(a)
No. ORIG. : 00078551120094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDEBITO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 566.621/RS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. ARTIGO 3º DA LC 118/05. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 566.621/RS, com repercussão geral reconhecida.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, considerou válida a aplicação do novo

prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 3º da LC nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

- Do mesmo modo, o C. Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao julgamento de mérito em repercussão geral, alterou seu posicionamento anterior exarado no REsp nº 1.002.932/SP, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

- Assim, para as ações de compensação ou repetição de indébito ajuizadas a partir de 09/06/2005, deve ser aplicado o prazo quinquenal previsto no artigo 3º da LC 118/05, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do ajuizamento da ação. Para as mesmas ações ajuizadas até 09/06/2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º, com o do art. 168, I do CTN (tese do 5 + 5).

- Na espécie, a presente ação foi ajuizada em 18.09.2009 (fls. 02), portanto posteriormente à vigência da LC 118/05 (09/06/2005), razão pela qual deve ser aplicado o prazo prescricional de cinco anos.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Relator para o acórdão

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010168-33.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.010168-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MUNICIPIO DE LIMEIRA
ADVOGADO : SP216707 ANA CAROLINA FINELLI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00101683320094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 599.176/PR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU. COBRANÇA DEVIDA. APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida.

- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "*a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido*".

- Exigível a cobrança do IPTU no ano de 2002, como no caso dos autos, tendo em vista que a RFFSA, sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF, não fazia jus à imunidade tributária.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação da Fazenda Pública do Município de Limeira.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001671-27.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.001671-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ODACIR ALVES
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00016712720094036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDEBITO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 566.621/RS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. ARTIGO 3º DA LC 118/05. APELAÇÃO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 566.621/RS, com repercussão geral reconhecida.
- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, considerou válida a aplicação do novo prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 3º da LC nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.
- Do mesmo modo, o C. Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao julgamento de mérito em repercussão geral, alterou seu posicionamento anterior exarado no REsp nº 1.002.932/SP, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
- Assim, para as ações de compensação ou repetição de indébito ajuizadas a partir de 09/06/2005, deve ser aplicado o prazo quinquenal previsto no artigo 3º da LC 118/05, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do ajuizamento da ação. Para as mesmas ações ajuizadas até 09/06/2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º, com o do art. 168, I do CTN (tese do 5 + 5).
- Na espécie, a presente ação foi ajuizada em 06.02.2009, portanto posteriormente à vigência da LC 118/05 (09/06/2005), razão pela qual deve ser aplicado o prazo prescricional de cinco anos.
- Ante o exposto, encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil a reforma do julgado para dar provimento à apelação da União Federal, reconhecendo a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio do ajuizamento da ação, mantido no mais o v. acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002427-17.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.002427-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ENTIDADE : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS/SP
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024271720104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 599.176/PR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU. COBRANÇA DEVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida.

- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido".
- Exigível a cobrança do IPTU no ano de 2002, como no caso dos autos, tendo em vista que a RFFSA, sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF, não fazia jus à imunidade tributária.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à remessa oficial e à apelação do Município de Campinas, mantido no mais o v. acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à remessa oficial e à apelação do Município, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003514-08.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.003514-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
APELADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00035140820104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 599.176/PR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU. COBRANÇA DEVIDA. APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida.
- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido".
- Exigível a cobrança do IPTU no ano de 2005, como no caso dos autos, tendo em vista que a RFFSA, sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF, não fazia jus à imunidade tributária.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação do Município de Jundiaí.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009881-48.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.009881-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
APELADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00098814820104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 599.176/PR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU. COBRANÇA DEVIDA. APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida.

- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido".

- Exigível a cobrança do IPTU no ano de 1996, como no caso dos autos, tendo em vista que a RFFSA, sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF, não fazia jus à imunidade tributária.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação do Município de Campinas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015695-04.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.015695-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP274343 MAÍRA NARDO TEIXEIRA DE CAMPOS e outro(a)
APELADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00156950420104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 599.176/PR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU. COBRANÇA DEVIDA. APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida.

- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido".

- Exigível a cobrança do IPTU nos anos de 2005 a 2007, como no caso dos autos, tendo em vista que a RFFSA era sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação do Município de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013687-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013687-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	: GUILHERME CORTEZ E SOBRINHO LTDA e outros(as)
	: FLAVIO DE JESUS BRANDAO
	: GERALDA MIRANDA PERSON
	: GUILHERME CORTEZ
	: HERMES DA FONSECA
	: HUGO PACINI
	: JOAO BORTOLETI
	: JOSE NELSON CORTEZ
	: LUIZ PERSON
	: MOACYR CORTEZ
	: OSMAR BODON
	: RAUL PEREIRA DA SILVA
	: REINALDO MOREIRA DE MIRANDA
	: ROSANGELA CORTEZ
	: SERGIO LUIZ MARQUES
	: VICENTE FORCINETTI
	: PERSON BOUQUET S/A IND/ E COM/
	: TRACK-ROLLER IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	: SP009569 LUIZ COLTURATO PASSOS e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 07524499319864036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. ACÓRDÃO EM JUIZO DE RETRATAÇÃO. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO INCABÍVEL.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do v. acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a conseqüente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Incabível pedido de sobrestamento do julgamento do presente recurso até decisão final no Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria.
- Desnecessário o aguardo do trânsito em julgado para aplicação de paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007444-88.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.007444-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SPFLEX IND/ E COM/ DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : SP273434 EDUARDO SIMÕES FLEURY e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00074448820114036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelson dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008887-46.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.008887-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP282886 RAFAEL DOS SANTOS MATTOS ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00088874620114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 599.176/PR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU. COBRANÇA DEVIDA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PROVIDAS.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo

C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida.

- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido".

- Exigível a cobrança do IPTU no ano de 1985, como no caso dos autos, tendo em vista que a RFFSA, sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF, não fazia jus à imunidade tributária.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à remessa oficial e à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013717-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013717-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : LATCOM COML/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP125734 ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00278949720064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. VERBA HONORÁRIA. ART. 20, § 4º, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.155.125/MG, de relatoria do Min. Castro Meira e sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C, do CPC), firmou entendimento no sentido de que, quando vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça também é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários advocatícios, com base no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, dar-se-á pela apreciação equitativa do órgão julgador, observado o disposto no § 3º do referido artigo, que estabelece que a fixação da verba honorária deverá atender ao grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Observada, ainda, diante desse contexto, a razoabilidade na fixação da verba honorária, evitando-se o valor irrisório ou excessivo.

- Em atenção ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, bem como aos critérios estipulados nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, considerando que a solução da lide não envolveu grande complexidade e sopesados no caso em tela o zelo do patrono da executada, o valor original da execução fiscal (R\$ 60.527,33) e a natureza da demanda, fixo a verba honorária em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024559-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024559-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : MARISA LOJAS S/A
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00214979820114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036147-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036147-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : MARIA RENATA MORAES CORREA
ADVOGADO : SP100335 MOACIL GARCIA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
PARTE RÉ : HERMELINDO DE ASSIS MACHADO
: JOSE MARCO UCHOA DE SOUSA
: JOSE LUIS GARCIA PARRA
: JUAN JORGE AUGUSTO LAHUSEN
: FRANCISCO COUTINHO PEREIRA
: PRESSAO ALUGUEL DE MAQUINAS LTDA e outros(as)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- - Omissão ou contradição alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002847-48.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.002847-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6
ADVOGADO : SP130623 PAULO HAMILTON SIQUEIRA JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.168/171
INTERESSADO : LEIA MARISA FRANCO RODRIGUES
ADVOGADO : SP014512 RUBENS SILVA
No. ORIG. : 00028474820124036106 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

2013.03.00.006922-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : GELRE TRABALHO TEMPORARIO S/A e outros(as)
: ATRA PRESTADORA DE SERVICOS EM GERAL LTDA - em recuperação judicial
: PGP PLANEJAMENTO E GESTAO DE PROCESSOS LTDA - em recuperação judicial
: PLANSERVICE BACK OFFICE LTDA
: GELDRIA PARTICIPACOES E SERVICOS LTDA - em recup.judic. e outros(as)
: JOHANNES ANTONIUS MARIA WIEGERINCK
: JAN MARIA WIEGERINCK
ADVOGADO : SP154201 ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.04151-5 A Vr COTIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelson dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

2013.03.00.010127-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
PARTE RÉ : JOAQUIM PACCA JUNIOR e outros(as)
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO
: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDAS
: JUBSON UCHOA LOPES
PARTE RÉ : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
ADVOGADO : SP089700 JOAO LINCOLN VIOL e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011744-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011744-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : PARAVEI VEICULOS E PECAS LTDA
ADVOGADO : SP114709 WALDINEI SILVA CASSIANO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00079856520028260417 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

- Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível.
- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

2013.03.00.013668-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : EDNA NARIA BARBOSA SANTOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : IRMAOS KANASHIRO COM/ DE FRUTAS E VERDURAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00011282020124036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTRATO SOCIAL DEVIDAMENTE REGISTRADO NA JUCESP. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.371.128/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que a dissolução irregular de pessoa jurídica é ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito não-tributário.
- A E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito do recurso repetitivo, firmou o entendimento que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio da empresa é necessária a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.
- Da análise dos documentos juntados a estes autos, contata-se que houve distrato social em 14.11.2012, devidamente registrado na Junta Comercial em 21.11.2012, consoante anotação na Ficha Cadastral da JUCESP.
- Na hipótese dos autos não restou caracterizada a dissolução irregular da empresa executada, nem tampouco houve a comprovação de administração fraudulenta ou afronta à legislação apta a permitir a inclusão dos sócios na execução. Assim, não há como ser redirecionada a execução fiscal. Precedentes do STJ e desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

2013.03.00.014654-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : BRASILBOR COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : SP205034 RODRIGO MAURO DIAS CHOEFI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00532627920044036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 219, § 1º, DO CPC E DA SÚMULA 106 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pela e. Desembargadora Federal Regina Helena Costa, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017166-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017166-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : 3R CONFECOES E EXP/ LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00187990920074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a conseqüente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018814-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018814-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : PORTOPLASTIC IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA e outros(as)
: ALEXANDRE DE OLIVEIRA BERNARDES
: ANDRE SOUZA SOARES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071065520134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS SÓCIOS. RESPONSABILIDADE. ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Os requisitos necessários para a imputação da responsabilidade patrimonial secundária na ação principal de execução são também exigidos na ação cautelar fiscal, posto acessória por natureza.
- É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, em ordem a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.
- Pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.
- A atribuição da responsabilidade tributária aos sócios exige ainda, mesmo na hipótese de encerramento irregular, além da prova de que administravam a empresa à época da ocorrência da sua dissolução, seja também demonstrado que exerciam a gerência ou administração da sociedade ao tempo da ocorrência do inadimplemento da obrigação.
- No caso em tela, não há notícia de extinção irregular da empresa, de forma que não se antevê, neste momento, razão para responsabilização do sócio, que passou a compor o quadro societário da empresa apenas em dezembro de 2011, mais de dois anos após os fatos geradores, e ainda administra a sociedade.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027754-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027754-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ADVOCACIA BENKO LOPES
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00393587920104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. POSSIBILIDADE DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. NÃO VIOLAÇÃO. CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do EREsp 1.116.070-ES, representativo da controvérsia, e submetido à sistematização do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que na execução fiscal, o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/1980, na hipótese em que não tenha apresentado elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC).
- Consoante assinalado no julgado, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC. Assim, exige-se, para a superação da ordem legal estabelecida, que estejam presentes circunstâncias fáticas especiais que justifiquem a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto.
- No caso dos autos, a recusa da nomeação de bens à penhora na espécie restou devidamente fundamentada pela exequente, não havendo que se falar em violação do art. 620 do CPC.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028661-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028661-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : ARFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 00338104420098260068 1FP Vr BARUERI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00062 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021613-36.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.021613-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : DECIO PRADO NOGUEIRA
ADVOGADO : SP228013 DOUGLAS MATTOS LOMBARDI e outro(a)
PARTE RÉ : SINDICATO DOS OFICIAIS DE JUSTICA DO ESTADO DE SAO PAULO
PARTE RÉ : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00216133620134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. REMESSA OFICIAL. NULIDADE DE REGISTRO SINDICAL. ILEGITIMIDADE PARA COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

- O autor-cidadão objetiva, em resumo, a declaração de nulidade do registro do Sindicato-réu junto ao Ministério do Trabalho e Emprego, bem como seja reconhecida a correspondente ilegitimidade para cobrança de contribuição sindical.
- Tal pretensão, a toda evidência, tem o potencial de beneficiar apenas o patrimônio particular dos sindicalizados, não envolvendo a proteção do patrimônio público, até porque, nos moldes dos arts. 8º, I e II, da Constituição da República e 45 do Código Civil, os sindicatos possuem natureza jurídica de associação de direito privado, criado por decisão de seus membros com o objetivo de representar, promover e defender, de forma permanente, os direitos e interesses da categoria profissional ou econômica representada num dado espaço territorial que deve abranger, no mínimo, um município.
- Logo, inexistindo lesão ou ameaça ao interesse público, mas sim, uma aspiração voltada ao favorecimento de um âmbito restrito de sindicalizados, descabe a ação popular, devendo ser mantida a sentença pela qual reconhecida a carência da ação por inadequação da via eleita. Inteligência dos arts. 5º, LXXIII, da CF; 1º, *caput*, 6º e 20 da Lei 4.717/65.
- Nega-se provimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023708-39.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.023708-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : ITELYCOM COMPONENTES ELETRONICOS EIRELI
ADVOGADO : SP301212 VINÍCIUS DA CUNHA DE AZEVEDO RAYMUNDO e outro(a)
ADVOGADO : SP203863 ARLEN IGOR BATISTA CUNHA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.234/239
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00237083920134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002124-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002124-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00352183120124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa. Precedentes.

- *In casu*, Luiz Amílcar Moreira Coutinho figura como sócio da empresa executada, assinando por esta, desde 04.10.1994 (Ficha Cadastral), assim, detinha poderes de gestão da sociedade, tanto à época do vencimento dos débitos exequendos, quanto no momento da constatação da dissolução irregular da empresa, em 04.05.2010.

- É de ser mantida a decisão agravada, porquanto, presentes os requisitos autorizadores do redirecionamento da ação executiva ao agravante.

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

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007904-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007904-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	: ISABEL PIRES COMUNICACAO E EVENTOS LTDA
ADVOGADO	: SP084135 ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00478347220114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- Contradição alguma se verifica na espécie.

- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a conseqüente reforma do *decisum*.

- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013084-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013084-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : TENDENCIA MOVEIS E OBJETOS LTDA e outro(a)
 : MARIO AFONSO MENEGHELLI
ADVOGADO : SP030969 JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00430758519994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA ACTIO NATA. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelson dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013437-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013437-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : MADEPAR PAPEL E CELULOSE S/A
ADVOGADO : SP117527 CLEBER ROBERTO BIANCHINI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APARECIDA SP
No. ORIG. : 00048410820108260028 1 Vr APARECIDA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a conseqüente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018491-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018491-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : BASF S/A
ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP
No. ORIG. : 00182688520128260292 A Vr JACAREI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019350-61.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.019350-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : MS005788 ANDRE LUIZ BORGES NETTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023092620144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL. PROGRAMA MAIS MÉDICO. PODER DE FISCALIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir

monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos, pela r. decisão recorrida proferida pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos.

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

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020195-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020195-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : VIACAO TRANSBEL TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00049546220128260457 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.

- A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos.

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

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020452-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020452-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : UNIMED DE SAO JOSE DOS CAMPOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SP276488A LILIANE NETO BARROSO

EMBARGADO : SP340947A PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI
INTERESSADO(A) : ACÓRDÃO DE FLS.
ADVOGADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ORIGEM : LUDMILA MOREIRA DE SOUSA e outro(a)
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
: 00032413020134036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão ou obscuridade alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021896-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021896-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : DISTILLERIE STOCK DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP207772 VANESSA ZAMARIOLLO DOS SANTOS e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00289961320134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023640-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023640-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ALVEDI CORTE MOREIRA
ADVOGADO : ALAN RAFAEL ZORTEA DA SILVA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : LUTE SELECAO E LOCACAO DE MAO DE OBRA LTDA e outros(as)
: TELMA MOREIRA DA SILVA
: TERCIA MOREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00386547620044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024209-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024209-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : DANILLO TADEU RIBEIRO
ADVOGADO : SP297170 ESNALRA SINERIA VITORIA LIMA DOS ANJOS e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00461147020114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Contradição alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025013-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025013-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : ROBERTO DE OLIVAL COSTA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00262054720084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029739-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029739-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : SELMA BAPTISTA BARRETTO CAMPOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00222040320104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS. NECESSIDADE. DECLARAÇÕES SOBRE ATIVIDADES FINANCEIRAS E OPERAÇÕES IMOBILIÁRIAS (DIMOF, DIMOB E DOI). DILIGÊNCIA QUE CABE À UNIÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- *In casu*, pretende a agravante a expedição de ofícios à Secretaria da Receita Federal, para fins de apresentação das Declarações de Operações Imobiliárias (DOI), de Informações sobre Movimentação Financeira (DIMOF) e de Informações sobre Atividade Imobiliárias (DIMOB) em nome da executada.
- A determinação de pesquisa de informações junto à Secretaria da Receita Federal, apenas pode ser concedida quando esgotados todos os meios disponíveis ao exequente para localização de bens passíveis de penhora, em virtude da natureza excepcional da medida. Precedentes do STJ e desta Corte.
- No presente caso, embora a exequente tenha diligenciado em busca de bens passíveis de penhora para satisfação do seu crédito, inclusive já tendo veículo penhorado, a obtenção da Declaração de Operações Imobiliárias (DOI), da Declaração de Informações sobre Atividades Imobiliárias (DIMOB) e da Declaração de Informações sobre Movimentação Financeira (DIMOF), prescindem da expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal e, assim sendo, constitui providência que pode ser realizada extrajudicialmente, conforme se verifica em outros feitos executivos. Precedente desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031968-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031968-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HERCULES MOURA MARTINS
ADVOGADO : SP216607 LUIZ GUSTAVO TOMALERI COLCHETTI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP
No. ORIG. : 00002073419988260595 1 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.

- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a conseqüente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010261-47.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.010261-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
 APELANTE : AMICO SAUDE LTDA
 ADVOGADO : RJ096478 DANIELA INGLEZ DE SOUSA BORGES e outro(a)
 APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 00102614720144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.330.737/SP, realizado na sessão do dia 10.06.2015 e submetido ao regime previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que o valor do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integra o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não pode ser deduzido da base de cálculo do PIS e da COFINS (acórdão pendente de publicação).
- A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como a inclusão do ISS, por analogia ao ICMS, na base de cálculo do PIS/COFINS.
- Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018574-94.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.018574-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : TV TRANSNACIONAL TRANSPORTE DE VALORES SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ADVOGADO : RJ170294 JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00185749420144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.
- A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos.
- Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021727-38.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.021727-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : CHEMICON S/A INDUSTRIAS QUIMICAS
ADVOGADO : SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00217273820144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.
- A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos.
- Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005374-93.2014.4.03.6108/SP

2014.61.08.005374-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : FRISOKAR EQUIPAMENTOS PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP091627 IRINEU MINZON FILHO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00053749320144036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.
- A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos.
- Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006650-59.2014.4.03.6109/SP

2014.61.09.006650-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : TURBIMAQ TURBINAS E MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00066505920144036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. ISS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.
- A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.330.737/SP, realizado na sessão do dia 10.06.2015 e submetido ao regime previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que o valor do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integra o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não pode ser deduzido da base de cálculo do PIS e da COFINS (acórdão pendente de publicação).
- A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como a inclusão do ISS, por analogia ao ICMS, na base de cálculo do PIS/COFINS.
- Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004360-56.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.004360-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : HAENKE TUBOS FLEXIVIES LTDA
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00043605620144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.
- A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos.
- Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

2014.61.26.003024-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : EADI SANTO ANDRE TERMINAL DE CARGAS LTDA
ADVOGADO : SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030247820144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelson dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

2014.61.28.006531-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : OKI BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS E TECNOLOGIA EM AUTOMACAO S/A
ADVOGADO : SP156680 MARCELO MARQUES RONCAGLIA e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00065314120144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. ISS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.
- A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.330.737/SP, realizado na sessão do dia 10.06.2015 e submetido ao regime previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que o valor do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integra o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não pode ser deduzido da base de cálculo do PIS e da COFINS (acórdão pendente de publicação).
- A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS,

conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001075-95.2014.4.03.6133/SP

2014.61.33.001075-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Mogi das Cruzes SP
ADVOGADO : SP223653 ARTUR RAFAEL CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00010759520144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001342-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001342-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE SALTO DE PIRAPORA SP
ADVOGADO : SP054486 CARLOS ALBERTO SANTOS LOPES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
AGRAVADO(A) : CPFL CIA PIRATININGA DE FORCA E LUZ
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00080232520144036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS. VIOLAÇÃO DE AUTONOMIA DO MUNICÍPIO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelson dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002355-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002355-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : QUERIDA SK COM/ DE ROUPAS EIRELi-EPP
ADVOGADO : SP154201 ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00039068620144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002693-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002693-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CEVILHA IND/ E COM/ DE CAIXAS DE PAPELÃO LTDA
ADVOGADO : SP016060 AMANCIO GOMES CORREA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00001605420154036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002884-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002884-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : NATURA COSMETICOS S/A
ADVOGADO : SP130928 CLAUDIO DE ABREU
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
SUCEDIDO(A) : NATURA COML EXP/ E IMP/ LTDA
No. ORIG. : 00059870820024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria

ventilada nos embargos de declaração.

- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a conseqüente reforma do *decisum*.

- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004775-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004775-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : CASTIGLIONE E CIA LTDA
ADVOGADO : SP116451 MIGUEL CALMON MARATA e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00670725820034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. POSSIBILIDADE DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. NÃO VIOLAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do EREsp 1.116.070-ES, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que na execução fiscal, o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/1980, na hipótese em que não tenha apresentado elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC).

- Consoante assinalado no julgado, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC. Assim, exige-se, para a superação da ordem legal estabelecida, que estejam presentes circunstâncias fáticas especiais que justifiquem a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto.

- No caso dos autos, a recusa da nomeação de bens à penhora na espécie restou devidamente fundamentada pela exequente, - dentre as quais se destaca que não restou respeitada a ordem fixada no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, bem como não há provas nos autos de que a cedente dos créditos é parte na ação que originou os precatórios, tampouco de que foi informada tal cessão ao Tribunal que gerou o crédito -, não havendo que se falar em violação do art. 620 do CPC.

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

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005120-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005120-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : EMIC ELETRO MEDICINA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP091094 VAGNER APARECIDO ALBERTO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00154925220044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão ou contradição alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a conseqüente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005693-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005693-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : PAN PRODUTOS ALIMENTICIOS NACIONAIS S/A
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO
 : SP315677 TATIANA RONCATO ROVERI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 00026058220148260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.

- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
 DIVA MALERBI
 Desembargadora Federal

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006232-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006232-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
 EMBARGANTE : CONAL CONSTRUTORA NACIONAL DE AVIOES LTDA
 ADVOGADO : SP107740 NILTON MARQUES RIBEIRO e outro(a)
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
 INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
 No. ORIG. : 00110023320094036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
 DIVA MALERBI
 Desembargadora Federal

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008596-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008596-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DROGARIA SILMARTINS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00343502420104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- Vício algum se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009669-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009669-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : OLINTO FERREIRA COSTA -ME
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00065177220134036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011603-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011603-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : G1 ESPORTE IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP041830 WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00563452520124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. FUNGIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA. RECUSA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEF. AGRAVO DESPROVIDO.

- Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível
- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do EREsp 1.116.070-ES, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que na execução fiscal, o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/1980, na hipótese em que não tenha apresentado elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC).
- Nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.
- No caso dos autos, a mera alegação da agravante de que "*foi realizada tentativa bloqueio dos ativos financeiros, via Bacenjud, forma, mais gravosa à devedora, o que implica negativa de vigência ao artigo 620 do CPC*", não se mostra suficiente a demonstrar a imperiosa necessidade de se afastar a ordem legal dos bens penhoráveis e justificar a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto. Ademais, a recusa da nomeação de bens à penhora na espécie restou devidamente fundamentada pela Fazenda Nacional, não havendo que se falar em violação do art. 620 do CPC.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012200-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012200-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : WALDIR DIAS SANT ANA
ADVOGADO : SP174940 RODRIGO JOSÉ MARCONDES PEDROSA OLIVEIRA e outro(a)
: SP174894 LEANDRO AUGUSTO RAMOZZI CHIAROTTINO
: SP350977 ISABELLA DA SILVEIRA PEREZ CENSON
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : SERGIO GRAGNOTTI
: LUIGI MERCURI
: CRAGNOTTI E PARTNERS CAPITAL INVESTMENT BRASIL S/A e outros(as)
No. ORIG. : 00249112320094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. INTEMPESTIVIDADE. CARGA DOS AUTOS PELA ADVOGADA DA PARTE. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA DECISÃO. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO.

- Os embargos de declaração não merecem ser conhecidos, pois carecem de um dos pressupostos recursais objetivos, a saber, a tempestividade.
- A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a carga dos autos pelo advogado, antes de sua intimação por meio de publicação na imprensa oficial, demonstra a ciência inequívoca do julgado, e determina o início da contagem do prazo recursal.
- Embargos de declaração não conhecidos. Erros materiais corrigidos, de ofício.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00101 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013126-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013126-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : SP171825 ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO e outro(a)
AGRAVADO(A) : F MOR COM/ E REPRESENTACOES PROD DE METAL LTDA e outro(a)
: FRANCISCO DE MORAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00116958720124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTRATO SOCIAL DEVIDAMENTE REGISTRADO NA JUCESP. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.371.128/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que a dissolução irregular de pessoa jurídica é ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito não-tributário.
- A E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito do recurso repetitivo, firmou o entendimento que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio da empresa é necessária a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular

da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

- Da análise dos documentos juntados a estes autos, contata-se que houve distrato social em 27.09.2010, devidamente registrado na Junta Comercial em 20.10.2010, consoante anotação na Ficha Cadastral da JUCESP.

- Na hipótese dos autos não restou caracterizada a dissolução irregular da empresa executada, nem tampouco houve a comprovação de administração fraudulenta ou afronta à legislação apta a permitir a inclusão dos sócios na execução. Assim, não há como ser redirecionada a execução fiscal. Precedentes do STJ e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00102 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013375-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013375-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP125660 LUCIANA KUSHIDA e outro(a)
AGRAVADO(A) : TOK E ART DECORACOES PRESENTES LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00351447420124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISTRATO SOCIAL DEVIDAMENTE REGISTRADO NA JUCESP. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.371.128/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que a dissolução irregular de pessoa jurídica é ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito não-tributário.

- A E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito do recurso repetitivo, firmou o entendimento que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio da empresa é necessária a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

- Da análise dos documentos juntados a estes autos, contata-se que houve distrato social em 06.01.2010, devidamente registrado na Junta Comercial em 03.05.2010, consoante anotação na Ficha Cadastral da JUCESP.

- Na hipótese dos autos não restou caracterizada a dissolução irregular da empresa executada, nem tampouco houve a comprovação de administração fraudulenta ou afronta à legislação apta a permitir a inclusão dos sócios na execução. Assim, não há como ser redirecionada a execução fiscal. Precedentes do STJ e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

2015.03.00.013383-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : FEROSAO J C R IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP266505 DAVID DANIEL SCHIMIDT NEVES DOS SANTOS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª S.S.J> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027069720154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS E ISS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.
- A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.330.737/SP, realizado na sessão do dia 10.06.2015 e submetido ao regime previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que o valor do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integra o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não pode ser deduzido da base de cálculo do PIS e da COFINS (acórdão pendente de publicação).
- A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como a inclusão do ISS, por analogia ao ICMS, na base de cálculo do PIS/COFINS.

Precedentes.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

2015.03.00.014115-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00362225419954036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DEDUÇÃO DOS HONORÁRIOS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não se confunde honorários advocatícios decorrentes de sucumbência com honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o

advogado e seu constituinte.

- Os honorários advocatícios decorrentes de sucumbência são fixados em sentença e devidos pela parte perdedora na demanda e sucumbente nos encargos processuais.
- Quanto aos honorários contratuais, ante o caráter personalíssimo do direito garantido, somente o advogado tem legitimidade para pleitear a reserva de valor nos autos da execução, consoante previsto no artigo 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia).
- O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a reserva dos honorários contratuais a favor dos patronos, nos mesmos autos da execução, é permitida mediante juntada do contrato de prestação de serviços profissionais antes de se expedir o mandado de levantamento ou precatório, desde que inexistir litígio entre o outorgante e o advogado. Ocorrendo discordância entre a parte exequente e o advogado no que tange ao *quantum* devido a título de honorários, o litígio deverá ser objeto de ação autônoma. Precedentes.
- Tratando-se de estipulação de direito material que vincula pessoas privadas, exsurge evidente que não é competente a Justiça Federal, notadamente à vista do art. 109 da Constituição Federal. Neste sentido, a Súmula nº 363 do STJ: "*Compete à Justiça estadual processar e julgar a ação de cobrança ajuizada por profissional liberal contra cliente.*"
- No presente caso, verifica-se que o destaque da verba honorária não foi requerido, em primeiro grau, pelo advogado, assim, patente a ilegitimidade da parte em pleitear a reserva de valor nos autos da execução, nos termos do art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94. Do mesmo modo, verifica-se a ausência da juntada do contrato de honorários convencionado entre as partes.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014200-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014200-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ALTEC IND/ E COM/ DE INSTRUMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP171227 VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª S.S.J.> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00074195220144036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. POSSIBILIDADE DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. NÃO VIOLAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do EREsp 1.116.070-ES, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que na execução fiscal, o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/1980, na hipótese em que não tenha apresentado elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC).
- Consoante assinalado no julgado, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC. Assim, exige-se, para a superação da ordem legal estabelecida, que estejam presentes circunstâncias fáticas especiais que justifiquem a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto.
- No caso dos autos, a recusa da nomeação de bens à penhora na espécie restou devidamente fundamentada pela exequente, dentre as quais se destaca a ordem preferencial estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/80 e no inciso I do art. 655 do CPC, tendo o juízo a quo ressaltado que tais bens oferecem pouca liquidez em certames judiciais, não havendo que se falar em violação do art. 620 do CPC.
- A decisão agravada, objeto do presente agravo de instrumento, apenas deu por prejudicada a nomeação de bens efetuada pela executada nestes autos, sendo que a constrição judicial de ativos financeiros é mero prosseguimento da execução fiscal, tendo sido determinada por

decisão anterior que não foi impugnada, restando preclusa a questão.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014220-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014220-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : JULIANA APARECIDA MUTTI BRANDAO
ADVOGADO : SP168765 PABLO FELIPE SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : D M CIRCUITOS IMPRESSOS LTDA
ADVOGADO : SP168765 PABLO FELIPE SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059870920114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, em ordem a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa. Precedentes.

- *In casu*, a sócia Juliana Aparecida Mutti Brandão integra o quadro da empresa executada desde a sua constituição (em 18.08.2008) na situação de sócia e administradora, assinando pela empresa, não havendo registro de sua saída da sociedade, conforme Ficha da JUCESP. Por conseguinte, detinha poderes de gestão tanto à época do vencimento dos débitos exequendos quanto da dissolução irregular da empresa.

- Cabível a inclusão da sócia Juliana Aparecida Mutti Brandão no polo passivo da execução fiscal.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014259-53.2015.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
 AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
 AGRAVADO(A) : SORTELAND IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e outro(a)
 : ROSANA APARECIDA FERNANDES DONOFRIO
 ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 00497586020074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. NECESSIDADE. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que "*a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa*".
Precedentes.
- No caso dos autos, observa-se que foi determinada a citação da empresa executada em 19.12.2007, o que foi feito via postal, tendo retornado AR negativo em 23.01.2008, sendo que a União requereu a inclusão da representante legal da empresa executada, o que foi deferido pelo Juízo *a quo*.
- Ainda que seja plausível o argumento da exequente, ante a devolução do aviso de recebimento na tentativa de citação da empresa executada, não restou demonstrada a ocorrência da dissolução irregular da empresa executada a fim de possibilitar a inclusão dos seus sócios no polo passivo, levando-se em conta o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça acerca da necessidade desse fato ser certificado por Oficial de Justiça. Precedentes desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
 Desembargadora Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014486-43.2015.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
 AGRAVANTE : FOTONICA TECNOLOGIA OPTICA LTDA
 ADVOGADO : SP292902 MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO e outro(a)
 AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
 ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 00057863320144036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. LEI Nº 11.382/2006. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. NÃO VIOLAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistematização do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.
- *In casu*, a exequente requereu a penhora *online* pelo sistema BACENJUD em 06.03.2015, em período posterior, portanto, à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007).
- Nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC. Assim, exige-se, para a superação da ordem legal estabelecida, que estejam presentes circunstâncias fáticas especiais que justifiquem a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00109 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014694-27.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014694-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
AGRAVADO(A) : ASSOCIACAO DOS PROPRIETARIOS DE LOTES DO LOTEAMENTO RESIDENCIAL JARDIM
RESERVA BOM VIVER INDAIATUBA
ADVOGADO : SP241981 AMANDA CRISTINA DE BARROS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00045691820154036105 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ECT. ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIA EM LOTEAMENTO FECHADO DE FORMA INDIVIDUALIZADA. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Não há que se falar em ilegitimidade da impetrante, ora agravada, posto tratar-se de associação legalmente constituída e em funcionamento há mais de um ano, atuando na defesa dos interesses de seus associados, conforme dispõe o artigo 5º, inciso LXX, alínea "b", da Constituição Federal. Precedentes.
- Consoante precedentes desta Corte, tratando-se de loteamento fechado com cadastramento de código de endereçamento postal (CEP), com identificação da numeração das casas e condições de acesso dos funcionários dos Correios ao seu interior, perfeitamente possível a entrega das correspondências de forma individualizada.
- *In casu*, verifica-se dos autos que restou demonstrado que o loteamento possui fácil acesso às ruas e casas, todas identificadas com nome, número e CEP, mostrando-se descabido a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, valer-se do uso da unidade postal para prestação de seus serviços, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00110 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014809-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014809-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP
ADVOGADO : SP234291 JULIANNA ALAVER PEIXOTO BRESSANE e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : JULIO DIEGO LOMBARDI e outro(a)
: CAMILA FERNANDES DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAÍ > 28ª SJJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00154701020144036128 2 Vr JUNDIAÍ/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A ação principal trata-se de execução fiscal movida pelo Município de Jundiaí em face da Caixa Econômica Federal - CEF e outros, a fim de cobrar IPTU e Taxas Municipais constituídas em dívida ativa.
- Da análise dos documentos acostados a estes autos, o imóvel objeto da cobrança do referido imposto e taxas municipais foi alienado fiduciariamente a Caixa Econômica Federal e o imóvel objeto da cobrança do referido imposto e taxas municipais foi alienado fiduciariamente a Caixa Econômica Federal (R.7 da matrícula de nº 81.401, no 1º Oficial de Registro de Imóveis de Jundiaí-SP).
- Cabível à espécie o disposto no art. 27, § 8º, da Lei nº 9.514/97, com a redação dada pela Lei nº 10.931/2004: "*Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse*".
- A jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que havendo disposição de Lei atribuindo responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, § 8º do artigo 27), verifica-se a exceção prevista no artigo 123 do CTN, sendo a CEF ilegítima para figurar no polo passivo da execução fiscal.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00111 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014831-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014831-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP
ADVOGADO : SP235319 JOSÉ BAZILIO TEIXEIRA MARÇAL e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : RENATA ADRIANA ALEGRO e outro(a)
: ADRIANO LUIS BOA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00106799520144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A ação principal trata-se de execução fiscal movida pelo Município de Jundiaí em face da Caixa Econômica Federal - CEF e outros, a fim de cobrar IPTU e Taxas Municipais constituídas em dívida ativa.
- Da análise dos documentos acostados a estes autos, o imóvel objeto da cobrança do referido imposto e taxas municipais foi alienado fiduciariamente a Caixa Econômica Federal (R.3 da matrícula de nº 105.316, no 1º Oficial de Registro de Imóveis de Jundiaí-SP).
- Cabível à espécie o disposto no art. 27, § 8º, da Lei nº 9.514/97, com a redação dada pela Lei nº 10.931/2004: "*Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse*".
- A jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que havendo disposição de Lei atribuindo responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, § 8º do artigo 27), verifica-se a exceção prevista no artigo 123 do CTN, sendo a CEF ilegítima para figurar no polo passivo da execução fiscal.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015041-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015041-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ANTONIO FERNANDO CORREA BASTOS
ADVOGADO : SP165981 JOSIVALDO DE ARAUJO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE AUTORA : VM VENDAS MARKETING E TRADING S/A EXP/ E IMP/
ADVOGADO : SP045898 ANTONIO FERNANDO CORREA BASTOS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09205081019874036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERRUPÇÃO OU SUSPENSÃO DO PRAZO. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos

Tribunais Superiores.

- O mero pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou suspender o prazo recursal. Precedentes do STJ.
- No caso em tela, verifica-se que a decisão de fls. 749 dos autos principais, apenas fez cumprir o que já havia sido determinado na decisão de fls. 728 e verso dos mesmos autos principais.
- No presente agravo de instrumento, a agravante pretende a substituição da parte autora, a fim de que conste o cessionário e, posteriormente, o prosseguimento do feito com a devida expedição do Ofício Precatório em nome do cessionário sem qualquer compensação de débitos da cedente anteriores à cessão de crédito, ou seja, pretende a reforma daquilo que foi determinado na decisão de fls. 728 e verso dos autos principais.
- Considerando a decisão que gerou o inconformismo do agravante (fls. 728 e verso dos autos principais), cuja intimação se deu em 20.03.2015, e o protocolo do agravo de instrumento nesta Corte em 02.07.2015, manifesta a sua intempestividade.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00113 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015184-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015184-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP
PROCURADOR : SP125017 SOLANGE APARECIDA MARQUES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : ANGELICA APARECIDA DA SILVA VERTOAN e outro(a)
: RAFAEL VERTOAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00147227520144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A ação principal trata-se de execução fiscal movida pelo Município de Jundiaí em face da Caixa Econômica Federal - CEF e outros, a fim de cobrar IPTU e Taxas Municipais constituídas em dívida ativa.
- Da análise dos documentos acostados a estes autos, o imóvel objeto da cobrança do referido imposto e taxas municipais foi alienado fiduciariamente a Caixa Econômica Federal (R.09 da matrícula de nº 79.136, no 2º Oficial de Registro de Imóveis de Jundiaí-SP).
- Cabível à espécie o disposto no art. 27, § 8º, da Lei nº 9.514/97, com a redação dada pela Lei nº 10.931/2004: "*Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse*".
- A jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que havendo disposição de Lei atribuindo responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, § 8º do artigo 27), verifica-se a exceção prevista no artigo 123 do CTN, sendo a CEF ilegítima para figurar no polo passivo da execução fiscal.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00114 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015191-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015191-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP
PROCURADOR : SP125017 SOLANGE APARECIDA MARQUES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : MARIO SCHELOTAG e outro(a)
: ERICA LANGUE SCHELOTAG
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAÍ > 28ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00149046120144036128 2 Vr JUNDIAÍ/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A ação principal trata-se de execução fiscal movida pelo Município de Jundiaí em face da Caixa Econômica Federal - CEF e outros, a fim de cobrar IPTU e Taxas Municipais constituídas em dívida ativa.
- Da análise dos documentos acostados a estes autos, o imóvel objeto da cobrança do referido imposto e taxas municipais foi alienado fiduciariamente a Caixa Econômica Federal (R.18 da matrícula de nº 43.691, no 1º Oficial de Registro de Imóveis de Jundiaí-SP).
- Cabível à espécie o disposto no art. 27, § 8º, da Lei nº 9.514/97, com a redação dada pela Lei nº 10.931/2004: "*Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse*".
- A jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que havendo disposição de Lei atribuindo responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, § 8º do artigo 27), verifica-se a exceção prevista no artigo 123 do CTN, sendo a CEF ilegítima para figurar no polo passivo da execução fiscal.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00115 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015685-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015685-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : INTEGRALMEDICA SUPLEMENTOS NUTRICIONAIS S/A
ADVOGADO : SP289092A JOÃO EDUARDO DE VILLEMOR AMARAL AYRES e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00096229220154036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.
- A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00116 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016717-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016717-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : PRECOLANDIA COML/ LTDA
ADVOGADO : SP129312 FAISSAL YUNES JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00098056320154036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.
- A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

2015.03.00.017299-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : WERIL INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA
ADVOGADO : SP233431 FABIO ABUD RODRIGUES
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FRANCO DA ROCHA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00139984820088260198 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. LEI Nº 11.382/2006. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. NÃO VIOLAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

- *In casu*, a exequente requereu a penhora *online* pelo sistema BACENJUD em 22.04.2015, em período posterior, portanto, à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007).

- Nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC. Assim, exige-se, para a superação da ordem legal estabelecida, que estejam presentes circunstâncias fáticas especiais que justifiquem a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

2015.03.00.017329-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : SONIA MARIA ORTEGA LOPES
ADVOGADO : SP268000 ANDRE ROBERTO MORAES CILLO e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00104015920114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ENVIADO VIA FAC-SÍMILE. JUNTADA DOS ORIGINAIS APÓS O PRAZO LEGAL. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É condição de admissibilidade do recurso a tempestividade da interposição.
- A Lei nº 9.800/99 permite às partes a utilização do sistema de transmissão de dados e imagens tipo fac-símile ou outro similar, para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita, devendo os originais ser entregues em juízo, necessariamente, em até cinco dias do término do prazo de interposição do recurso.
- *In casu*, verifica-se que o recurso foi interposto via fac-símile, mas a agravante não promoveu a juntada dos originais, conforme determina o artigo 2º da Lei nº 9.800/1999.
- A agravante tomou ciência da decisão agravada em 17.07.2015, tendo interposto o presente agravo, via fax, em 29.07.2015, contudo, promoveu a juntada dos originais somente em 06.08.2015, ou seja, fora do prazo legal.
- A data da interposição corresponde à data do protocolo do recurso no tribunal e não a data da postagem. Precedentes do STJ e desta Corte.
- Descabida a juntada posterior do recolhimento do porte de remessa e de retorno, porquanto operado a preclusão consumativa, como na hipótese dos autos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 14444/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032544-85.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.032544-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
REL. ACÓRDÃO	: Desembargador Federal Johonsom di Salvo
APELANTE	: MOLIN DO BRASIL COML/ E DISTRIBUIDORA LTDA
ADVOGADO	: SP130776 ANDRE WEHBA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR	: SP202319 VALERIA ALVAREZ BELAZ e outro(a)
No. ORIG.	: 00325448520094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVAS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. MULTA. PORTARIAS NºS 243/93, 177/98 e 108/05 DO INMETRO. CERTIFICAÇÃO DE CONFORMIDADE OBRIGATÓRIA. SENTENÇA DE IMPORCEDÊNCIA MANTIDA.

1. A embargante, em sua exordial, fez pedido genérico de produção de todos os meios de prova admitidos em direito, em especial documental e oral. Intimada a especificar as provas que pretendia produzir, limitou-se a requerer a juntada dos processos administrativos que deram origem aos Autos de Infração, tendo sido os mesmos acostados aos autos pelo embargado às fls. 110/135.
2. A embargante foi autuada pelo Inmetro devido à comercialização de brinquedos (massas de modelar e aquarela Molin estojo 12 cores), sem ostentar o símbolo de identificação de certificação do Sistema Brasileiro de Avaliação da Conformidade, nos termos dos arts. 1º e 5º da Portaria Inmetro 108/05.
3. À época da autuação, dentre os produtos de certificação compulsória fiscalizados pelo INMETRO estava a "Segurança do Brinquedo", visando assegurar a saúde ou segurança do consumidor.
4. Posteriormente, em meados do ano de 2010, pretendeu-se também a regulamentação compulsória de artigos escolares fabricados e comercializados no Brasil, que antes eram de certificação voluntária, nos termos da Portaria Inmetro nº 188/07, tendo como objetivo minimizar as ocorrências de acidentes com crianças que utilizam estes produtos, o que deu origem à Portaria Inmetro nº 481/2010.
5. A embargante trouxe aos autos Declaração do Icepex - Instituto de Certificação para Excelência na Conformidade, organismo de

certificação acreditado pelo Inmetro, informando que todos os itens da Molin que constam do seu catálogo 2008/2009 são para uso escolar ou de escritório, exceto as massas de modelar "DAS Branca e Terracota", que estão sob consulta no Inmetro.

6. O que caracteriza um objeto como "brinquedo" é o seu sentido lúdico, de proporcionar diversão e criatividade, dirigido especialmente às crianças. Nesse cenário é claro que um "estojo aquarela" é de ser tido como "brinquedo" e não necessariamente como "material escolar". Estojos de aquarela podem ser usados nas escolas, mas certamente são usados pelas crianças também fora delas, em passatempos de colorir.

7. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento a apelação**, nos termos do voto divergente do Desembargador Federal Johansom di Salvo, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Diva Malerbi, vencida a srª Relatora.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Johansom di Salvo

Relator para o acórdão

Boletim de Acórdão Nro 14448/2015

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002211-22.2007.4.03.6118/SP

2007.61.18.002211-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA	: Ministério Público Federal
ADVOGADO	: ADJAME ALEXANDRE GONCALVES OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	: LICEU CORACAO DE JESUS
ADVOGADO	: SP176650 CLAUDIA MARIA DOS SANTOS e outro(a)
PARTE RÉ	: ORGANIZACAO GUARA DE ENSINO
ADVOGADO	: SP128811 MARCO AURELIO REBELLO ORTIZ e outro(a)
PARTE RÉ	: INSTITUTO DE ENSINO SUPERIOR EM CRUZEIRO
ADVOGADO	: SP217419 SANDRA APARECIDA MONTEIRO e outro(a)
PARTE RÉ	: FATEA FACULDADES INTEGRADAS TERESA DAVILA
ADVOGADO	: SP172927 LUIS FERNANDO RABELO CHACON e outro(a)
PARTE RÉ	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00022112220074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO - TAXA DE EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. LEGITIMIDADE ATIVA. COBRANÇA INDEVIDA.

1. É certa a legitimidade ativa do Ministério Público para a defesa dos interesses difusos e coletivos relativos aos consumidores, com fundamento nos arts. 127 e art. 129, III, da Constituição Federal, bem assim nos termos do art. 81, parágrafo único, c.c. art. 82 da Lei nº 8.078/90.
2. O litígio envolve interesse coletivo, eis que os consumidores ligam-se à instituição de ensino por intermédio de uma relação jurídica base, nos termos do art. 81, II, da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor). Tendo em vista a relevância de tal interesse, intimamente relacionado ao direito fundamental à educação, esta C. Sexta Turma tem entendido pela legitimidade ativa *ad causam* do Ministério Público para tutelá-lo.
3. No âmbito do Conselho Federal de Educação do MEC, instituído na Lei nº 4.024/61, foi publicada a Resolução CFE nº 1/83, posteriormente alterada pela Resolução CFE nº 3/89. A cobrança de taxa para expedição de diploma é proibida a teor do art. 2º, § 1º da Resolução nº 01/83 do então Conselho Federal de Educação, modificada no art. 4º, § 1º da Resolução 03/89.
4. Abusiva a cobrança de taxa específica para tal finalidade, nos termos do art. 51 do CDC.
5. Ressalvada a possibilidade de cobrança de taxa específica para a expedição de diploma confeccionado com material especial, a pedido do aluno.
6. Multa moratória mantida no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), nos termos do art. 11 da Lei nº 7.347/85.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Johnson D. Di Salvo, que lhe dava provimento.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4704/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003999-16.2003.4.03.6117/SP

2003.61.17.003999-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : HENIO DE ARRUDA FALCAO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por Hênio de Arruda Falcão em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que objetiva a revisão da renda mensal inicial de aposentadoria por tempo de serviço mediante: a) reconhecimento de períodos de labor, com os quais o autor totalizaria 35 anos de tempo de serviço, bem como a consequente alteração do coeficiente de cálculo de 70% para 100% do salário de benefício. Requer ainda a revisão dos valores dos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo, porquanto a autarquia não teria procedido à soma dos valores recebidos nos períodos em que houve atividade concomitante.

O MM. Juiz proferiu Sentença (fls. 145/147), na qual julgou improcedente o pedido. O autor foi condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa a cobrança, nos termos da Lei 1.060/50.

Irresignado, o autor interpôs apelação (fls. 149/154), na qual sustenta que o autor contabilizava 35 anos de serviço na data do pedido administrativo e aduz que devem ser somadas as contribuições vertidas nos vínculos concomitantes a fim de obter o salário de benefício, nos termos do artigo 32 da Lei nº 8.213/1991.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta o julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O procedimento é extensivo à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.*

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Conforme se verifica da contagem de tempo efetuada na revisão administrativa (fl. 141 - mídia eletrônica), o autor percebe atualmente aposentadoria proporcional calculada com base no tempo de serviço de 32 anos e 27 dias e coeficiente de cálculo de 82%.

À época da concessão do benefício, o artigo 53 da Lei nº 8.213/1991 dispunha:

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Assim, com base no dispositivo supratranscrito, o benefício do autor foi corretamente calculado.

A apelação também não tem como prosperar quanto ao tempo de serviço comprovado. Nas razões recursais, à fl. 152, discrimina o tempo de permanência nos vínculos empregatícios, que perfaria o total de 35 anos, 01 mês e 02 dias. Desconsidera, todavia, os períodos de atividade concomitante, os quais não podem ser simplesmente somados.

Ao apurar o tempo de serviço até a data do pedido administrativo, verifica-se que autor e INSS consideram os mesmos vínculos e que ambas as partes apontam tempo de permanência em cada atividade bastante semelhantes.

A diferença no resultado apurado pelas partes ocorre porque nos períodos de 13.07.1970 a 29.01.1971, 02.05.1977 a 27.10.1979 e de 20.06.1967 a 16.09.1967 o autor cumulava dois vínculos empregatícios e não observou que tais interstícios deveriam ser computados somente uma vez; já a autarquia não computou tais períodos em duplicidade.

Ao calcular os períodos de trabalho comprovados pelo autor e considerando que houve interregnos de labor concomitante, apura-se o tempo de 32 anos, 8 meses e 21 dias, conforme planilha, **cuja juntada determino**. Tal resultado não altera o coeficiente de cálculo de 82% adotado pela autarquia.

Por fim, o apelante pretende que os salários-de-contribuição auferidos em atividades concomitantes sejam somados e calculados nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/1991 (redação original). Argumenta que a autarquia-ré apurou incorretamente a renda mensal inicial do benefício, pois deixou de aplicar o artigo 32, inciso I, do mencionado diploma legal. Não assiste razão ao apelante, porquanto o autor não preenchia os requisitos de concessão do benefício em relação a cada uma das atividades concomitantes, como exige o dispositivo legal. Ao caso concreto, aplica-se o inciso II, "in verbis":

"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário."

(sem negrito no original)

Conforme consta à fl. 389 do procedimento administrativo (mídia eletrônica), no caso das atividades concomitantes a autarquia considerou como principal as mais antigas e as demais como secundárias, procedendo aos cálculos na forma da legislação de regência.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor e mantenho integralmente a Sentença.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012120-29.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.012120-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO PANCRACIO JUNIOR
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Agravo (fls. 164/173) previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto por **Antônio Pancrácio Júnior**, em face da Decisão de fls. 156/159v, que negou seguimento à apelação e manteve a sentença, que julgou improcedentes os pedidos.

Em suas razões, aduz que faz jus ao provimento integral do pedido inicial, em decorrência do direito adquirido ao benefício mais vantajoso, mediante a retroação da data de início do benefício para janeiro de 1988, ao fundamento de que, nessa época, já haveria direito ao benefício. Requer, ainda, que no recálculo incida a variação da ORTN/OTN sobre os primeiros 24 salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo, bem como a Súmula nº 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos e o artigo 58 do ADCT, considerando-se o salário mínimo de referência na data do início do direito aos benefícios, até a implantação do Plano de Custeio e Benefícios da Previdência (Leis nºs 8.212 e 8213/91).

É o relatório.

Passo a decidir.

Assiste razão ao agravante, pelo que passo à análise da matéria de fundo, que comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Os pedidos de revisão do benefício foram julgados improcedentes na r. sentença, que foi mantida na decisão monocrática de fls. 156/159v.

Consigno que esposava entendimento no sentido de que, tendo o segurado optado por permanecer em atividade após o preenchimento dos requisitos para aposentação, ao pleitear posteriormente o benefício, exerceu seu direito, devendo, pois, subordinar-se às regras que regiam a matéria naquele momento. Todavia, revii meu posicionamento em razão da repercussão geral reconhecida a respeito da matéria "*direito adquirido e benefício calculado do modo mais vantajoso*", no julgamento do Recurso Extraordinário nº 630.501, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, cujo acórdão está assim ementado:

"APOSENTADORIA - PROVENTOS - CÁLCULO.

Cumpra observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais. Considerações sobre o instituto do direito adquirido, na voz abalizada da re"
(STF - RE: 630501-RS, Relator: Min. ELLEN GRACIE, Data de Julgamento: 21/02/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-166 Pub. 26-08-2013)

Consigno ainda que, atualmente, o artigo 122 da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.528/1997, assegura ao segurado o direito de obter o benefício de forma mais vantajosa:

"Art. 122. Se mais vantajoso, fica assegurado o direito à aposentadoria, nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, ao segurado que, tendo completado 35 anos de serviço, se homem, ou trinta anos, se mulher, optou por permanecer em atividade."

No caso concreto, o autor comprova que em janeiro de 1988 preenchia os requisitos para obtenção de aposentadoria proporcional. Embora não tenha diligenciado no sentido de trazer aos autos a contagem elaborada no procedimento administrativo de concessão do benefício, na

qual seria possível verificar o tempo de atividade laboral exercido pelo autor até 01/1988, é certo que seu benefício foi concedido em 10.05.1995 com 44 anos, 08 meses e 15 dias de tempo de contribuição. Portanto, é possível inferir que em janeiro de 1988 o autor somava, no mínimo, 30 anos de tempo de serviço.

Conclui-se, portanto, fazer jus o autor à revisão do benefício, a ser calculado pelo INSS de acordo com a disciplina do Decreto nº 89.312/1984, que regia a matéria, inclusive no que tange à limitação ao teto previdenciário, considerando os recolhimentos efetuados sob a égide do artigo 4º da Lei 6.950/81.

CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NOS TERMOS DA LEI Nº 6423/77

Cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário cuja DIB é fixada na vigência da Lei 6423, de 17.06.1977, e antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Aplicável, pois, a legislação vigente à época da concessão do benefício, qual seja o Decreto nº 89.312/84.

Tal legislação estabelecia a correção dos salários-de-contribuição pelos coeficientes de reajustamento periodicamente indicados pelo órgão próprio do MPAS. Entretanto, a Lei n.º 6.423/77 estabeleceu a base para correção monetária, com indicador oficial, nestes termos:

"Art. 1º A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN).

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica:

a) aos reajustamentos salariais de que trata a Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974;

b) ao reajustamento dos benefícios da previdência social, a que se refere ao § 1º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975;

e
c) às correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras.

§ 2º Respeitadas as exceções indicadas no parágrafo anterior, quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN.

§ 3º Considerar-se-á de nenhum efeito a estipulação, na vigência desta Lei, de correção monetária com base em índice diverso da variação nominal da ORTN.

Art. 2º O disposto nesta Lei não se aplica aos contratos pelos quais a empresa se obrigue a vender bens para entrega futura ou a prestar ou fornecer serviços a serem produzidos, cujo preço poderá reajustar-se em função do custo de produção ou da variação no preço de insumos utilizados."

Portanto, havendo indexador oficial, não poderia o Instituto Previdenciário utilizar coeficientes diversos do previsto na Lei. Aplicável, por isso, a ORTN da Lei 6423/77, vigente no período de apuração da renda mensal inicial do benefício originário.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça deixou assentado, em reiterados julgamentos proferidos em sede de recursos especiais, ser devida a correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que precedem os 12 (doze) últimos, pelos índices das ORTNs/OTNs, nos termos da Lei n. 6.423/1977. Diante do entendimento pacificado, a matéria tem sido enfrentada por meio de decisão monocrática:

RECURSO ESPECIAL Nº 986.841 - SP (2007/0214924-7)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ

RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO : FELIPE FORTE COBO E OUTRO(S)

RECORRIDO : ANTONIO CECON E OUTROS

ADVOGADO : ANTÔNIO DE CARVALHO E OUTRO(S)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL VIGENTE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 5.890/73. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado, no essencial, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. CORREÇÃO DOS 24 SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ORTN/OTN/BTN. LEI Nº

6.423/77. ARTIGO 58 DO ADCT.

[...]

4. Assim, ressalvadas as exceções do parágrafo 1º, do artigo da lei a seguir mencionada, não se poderia utilizar outro indicador econômico para a correção monetária (parágrafo 3º, do art. 1º, da Lei nº 6.423 /77), de modo que os 24 (vinte e quatro) salários anteriores aos 12 salários imediatamente anteriores à concessão dos benefícios, que formam o período de verificação do salário-de-benefício, deveriam ter sido corrigidos pelo índice ORTN/OTN/BTN, e não com base em índices próprios do Ministério da Previdência e da Assistência Social - MPAS, no caso com base no § 1º do art. 21 do Decreto Lei nº 89.312/84. Assim, perfeitamente aplicável a Lei nº 6.423 /77 para a correção dos salários-de-contribuição que serviram de base para o cálculo do salário-de-benefício daqueles que tiveram o benefício concedido antes da CF/88, produzindo reflexos nas prestações daí decorrentes, inclusive para fins de aplicação da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), sendo devidas as diferenças do recálculo, observada a prescrição quinquenal. Observa-se, entretanto, que por raciocínio de idêntica matriz (Lei 6423/77) não se devem corrigir os doze últimos, mas apenas os vinte e quatro primeiros salários-de-contribuição. Entretanto, é dos autos que apenas as partes autoras Antonio Cecon e Alzira Papa tiveram seu benefício concedido sob a égide da lei 6423/77, apenas com relação a eles merecendo procedência o pedido

neste aspecto.

[...]

15. Preliminar do INSS acolhida para anular a sentença. Reexame necessário prejudicado. Pedido julgado parcialmente procedente nos termos do § 3º. do artigo 515 do CPC." (fls. 141/142).

Sustenta a Autarquia Previdenciária contrariedade ao art. 3º, inciso I, da Lei n.º 5.890/73, afirmando que o benefício da Autora Alzira Papa cuida-se de aposentadoria por invalidez, o qual, concedido antes da Constituição Federal de 1988, não se admite a correção monetária dos salários-de-contribuição.

Ausentes as contrarrazões e admitido o recurso na origem, ascenderam os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O recurso merece prosperar.

As turmas que compõem a Eg. Terceira Seção deste Tribunal têm entendimento consolidado no sentido de que, nos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, pensão por morte e auxílio-reclusão, concedidos antes da Carta Magna de 1988, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL.

1. Nos benefícios da aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio-reclusão (Decreto 83080/79, art. 37, I), concedidos antes da Constituição Federal vigente, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, em razão de expressa vedação legal (Decreto 89312/84, art. 21, I).

2. Agravo Regimental provido." (AgRg no REsp 312.123/SP, Quinta Turma, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, DJ de 08/04/2002.)

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - PENSÃO POR MORTE - CORREÇÃO - ORTN - APLICAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

- Para a aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio reclusão (art. 37, I, do Decreto nº 83.080/79), de benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 salários de contribuição, anteriores aos últimos 12, ante expressa vedação legal (art. 21, I, do Decreto nº 89.312/84). Precedentes.

- Recurso especial conhecido e provido." (REsp 523.907/SP, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 24/11/2003.)
Outrossim, os benefícios previdenciários devem ser regulados pela lei vigente ao tempo do fato que lhe determinou a incidência, momento em que se produziu o direito subjetivo à percepção do benefício.

Assim, para os benefícios concedidos na vigência da Lei n.º 5.890/70, ou seja, entre 8 de junho de 1973 e antes de 21 de junho de 1977, terão os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses corrigidos de acordo com os coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pela Coordenação de Serviços Atuariais do Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos termos do seu artigo 3º:

"Art 3º O valor mensal dos benefícios de prestação continuada, inclusive os regidos por normas especiais, será calculado tomando-se por base o salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria, 1/48 (um quarenta e oito avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 48 (quarenta e oito) apurados em período não superior a 60 (sessenta) meses;

III - para o abono de permanência em serviço, 1/48 (um quarenta e oito avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 48 (quarenta e oito), apurados em período não superior a 60 (sessenta) meses.

§ 1º Nos casos dos itens II e III deste artigo, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses serão previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajustamento, a serem periodicamente estabelecidos pela Coordenação dos Serviços Atuariais do Ministério do Trabalho e Previdência Social."

Dessa forma, tratando-se no caso dos autos do benefício de aposentadoria por invalidez concedido anteriormente à Constituição Federal vigente, a saber em novembro de 1975 (fl. 27), deve-se aplicar a mencionada legislação, que veda expressamente a correção na forma pleiteada pela Autora.

Nessa linha de entendimento, transcrevo os seguintes julgados desta Corte Superior de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. BENEFÍCIOS VENCIDOS E NÃO PAGOS. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ÍNDICE APLICÁVEL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DE 1977. INCIDÊNCIA DA LEI Nº 5.890/73. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. Não é obscura a decisão embargada que determina a incidência de correção monetária sobre os benefícios vencidos e não pagos ao tempo devido.

2. Em havendo o acórdão embargado determinado a incidência da Lei nº 6.423 /77 aos benefícios previdenciários concedidos antes de sua vigência, é de se reconhecer a contradição que está a agravar o decísum, uma vez que tomou uma espécie pela outra.

3. Para os benefícios concedidos antes de 21 de junho de 1977, data de vigência da Lei nº 6.423, os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses devem ser corrigidos de acordo com os coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pela Coordenação dos Serviços Atuariais do Ministério do Trabalho e Previdência Social e, não, pela variação da ORTN/OTN, que só deve ser aplicada aos benefícios concedidos após a entrada em vigor da Lei nº 6.423 /77.

4. Embargos de Virgílio Campesi rejeitados. Acolhidos os embargos opostos pelo INSS." (EDcl no REsp 184.155/SP, Sexta Turma, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 13/03/2006.) "PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIOS.

CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423 /77 A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 5.890/73.

IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. Não se aplicam os índices ORTN/OTN, previstos na Lei nº 6.423 /77, na correção dos salários-de-contribuição de benefícios previdenciários concedidos na vigência de lei anterior. Precedentes.

2. Recurso especial conhecido apenas pela alínea "a" do permissivo constitucional e, nesta parte, provido." (REsp 242.362/PE, Sexta Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ de 13/09/2004.).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, CONHEÇO E DOU PROVIMENTO ao recurso especial, a fim de afastar a aplicação da Lei nº 6.423 /77 para a correção dos salários-de-contribuição ao benefício da Autora Alzira Papa. Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 18 de outubro de 2007.

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora (publicação em 26.10.2007)."

Este Tribunal assentou entendimento favorável à aplicação do mencionado dispositivo de lei aos benefícios previdenciários, ao editar a Súmula nº 07, com o seguinte teor:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6.423/77."

Por conseguinte, os primeiros 24 salários-de-contribuição que deram origem a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do segurado instituidor deve sofrer atualização monetária conforme determina o disposto na Lei nº 6.423 /77.

ARTIGO 58 DO ADCT

O autor faz jus à revisão prevista no artigo 58 do ADCT. O período de incidência da regra transitória do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias compreendeu o período de 5 de abril de 1989 até dezembro de 1991, quando implantados os Planos de Custeio e Benefícios da Previdência Social, com a regulamentação das Leis nºs 8.212 e 8213, ambas de 1991, pelos Decretos respectivos, publicados em 9 de dezembro de 1991. Nesse período, todos os benefícios em manutenção tiveram suas rendas mensais iniciais indexadas ao número de salários mínimos a qual equivaliam à época da concessão, independentemente de ajuizamento de ação.

SÚMULA Nº 260 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

A Súmula nº 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos foi editada em 21.09.1988, cuja redação é a seguinte:

No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo, então atualizado.

Contudo, a partir de 05.04.1989 cessaram seus efeitos em face do disposto no artigo 58 do ADCT:

Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

§ único: As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.

Assim, a aplicação da Súmula em questão, bem como os efeitos dela decorrentes são devidos, mas somente até a vigência da norma constitucional (05.04.1989), que veio instituir nova forma de reajuste dos benefícios previdenciários.

Há que se atentar para a prescrição das prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que precede ao ajuizamento da ação, prevista no artigo 103 da Lei nº 8.213/1991, bem como para o enunciado da Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça:

Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação.

Neste caso, as parcelas decorrentes da aplicação da Súmula nº 260 do TFR encontram-se todas prescritas, já que a parte autora ajuizou esta ação em 18 de novembro de 2003 (fl. 02), ao passo que poderia tê-lo feito até abril de 1994.

O assunto já se encontra pacificado nesta E. Corte e nas Cortes Superiores, como se verifica nos seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS. MULTA E LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. BIS IN IDEM EFEITO PREQUESTIONADOR. SÚMULA Nº 98/STJ. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. SÚMULA Nº 260 /TFR. INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 58 DO ADCT. 1. Caracteriza violação do princípio ne bis in idem a imposição acumulativa das multas previstas nos artigos 538 e 18, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, em razão do mesmo fato. 2. "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter

protelatório." (Súmula do STJ, Enunciado nº 98). 3. "No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado." (Súmula do extinto TFR, Enunciado nº 260). 4. "Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte." (artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias). 5. Após a entrada em vigor do artigo 58 do ADCT, a aplicação da primeira parte da súmula nº 260 do TFR não tem qualquer repercussão no reajustamento futuro dos benefícios previdenciários, sendo forçoso reconhecer que houve uma ruptura na forma de reajuste então vigente, devendo tal fato ser considerado como dies a quo do prazo prescricional. 6. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da primeira parte da súmula nº 260 /TFR, refere-se a março de 1989 e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, eis que, para a aplicação do artigo 58 do ADCT considerou-se o valor da data da concessão do benefício, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, é de se reconhecer a prescrição do direito de pleitear as diferenças decorrentes da não aplicação da aludida Súmula, nos termos do disposto nos artigos 1º do Decreto nº 20.910/32 e 103 da Lei nº 8.213/91. Precedentes. 7. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200401311562, rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, julgado em 27.10.2005, DJ 28.11.2005, p. 348, unânime).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. Tratando-se o segurado de beneficiário de aposentadoria por invalidez (DIB 21/08/1987), a ele não se aplica a correção de que trata o § 1º do artigo 21 do Decreto nº Lei 89.312/84. Se a lei não autoriza a atualização dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício, não há que se falar em aplicação dos índices mencionados na Lei 6423/77. O artigo 58 do ADCT só incidiria a título de repercussão da revisão da renda mensal inicial. À vista da improcedência desse pedido exclui-se a condenação à aplicação do mencionado dispositivo constitucional transitório e nesse mesmo sentido, à aplicação da súmula nº 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos. O pedido de aplicação do índice integral ao primeiro reajuste do benefício (súmula nº 260 do TFR) não pode ser acolhido, uma vez que todas as parcelas pleiteadas a esse título estão prescritas. A ação previdenciária foi proposta em 14.11.2003. Conclui-se, pois, que todas as diferenças a que teria direito o autor a esse título foram atingidas pela prescrição. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1o, do CPC improvido. (TRF/3, AC 200403990315712, rel. Des. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, julgado em 13.10.2010, DJF3 CJI 17.12.2010, p. 910, unânime).

A revisão ora determinada deverá obedecer à legislação vigente em 1º/01/1988. **Quanto ao termo inicial dos efeitos financeiros desta revisão**, estes são **devidos a partir da citação**, 09.09.2005 (fl. 72), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, quando se tomou litigiosa a coisa.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Eventuais diferenças que tenham sido pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da liquidação.

Em vista da sucumbência mínima suportada pelo autor, os honorários advocatícios lhe são devidos pelo INSS no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do código de processo civil, **dou provimento parcial ao agravo**, para julgar procedente em parte a apelação e condenar o inss a proceder à revisão do benefício, mediante o recálculo da renda mensal inicial, de acordo com a sistemática disciplinada pelo decreto nº 89.312/1984 e demais legislações de regência vigentes em 1º.01.1988, considerando os requisitos preenchidos pelo autor nessa data. Deverão ser corrigidos pelo índice da ortn/otn os 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze) que compuseram o período básico de cálculo, aplicando-se, ainda, a revisão do artigo 58 do adct. Condeno o inss ao pagamento das diferenças apuradas a partir de 09.09.2005 (citação), acrescidas de juros de mora e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

P. I.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015963-02.2003.4.03.6183/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2015 648/1368

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : GILSON DE OLIVEIRA LIRA
ADVOGADO : SP125434 ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **Gilson de Oliveira Lira**, com base no art. 535 do Código de Processo Civil (fls. 231/237), pleiteando seja suprida pretensa falha na decisão monocrática que de ofício, declarou a nulidade da sentença e, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, em aplicação analógica, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia federal a reconhecer e converter em comum os períodos especiais de 16.02.1977 a 31.08.1978, 26.12.1979 a 21.03.1991 e 23.09.1993 a 04.01.1999 e conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, em sua forma proporcional, desde a data do primeiro requerimento administrativo, 25.10.1999, com os devidos consectários legais, nos termos da fundamentação acima. Prejudicou as apelações autárquica e do autor.

Alega o embargante, em síntese, que há omissão na decisão quanto ao benefício de aposentadoria por tempo integral do autor, implantado em sede administrativa em 30.07.2010, o que lhe garante a opção pelo benefício mais vantajoso, bem como às parcelas em atraso do benefício concedido judicialmente, compreendidas entre a data do requerimento administrativo e o benefício concedido na esfera administrativa.

É o relatório.

Os embargos de declaração merecem acolhimento.

Consoante carta de concessão de fls. 236/237, o autor percebe desde 30.07.2010 o benefício de aposentadoria por tempo contribuição integral (NB nº 153.628.160-0), ou seja, anterior à decisão proferida em 10.07.2015 (fls. 221/226), que com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, em aplicação analógica, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia federal a reconhecer e converter em comum os períodos especiais de 16.02.1977 a 31.08.1978, 26.12.1979 a 21.03.1991 e 23.09.1993 a 04.01.1999 e conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, em sua forma proporcional, desde a data do primeiro requerimento administrativo, 25.10.1999, com os devidos consectários legais.

Concedido ao autor o direito à aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, àquela ocasião, consoante artigo 122 da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.528/1997, lhe é assegurado o direito de obter o benefício de forma mais vantajosa:

"Art. 122. Se mais vantajoso, fica assegurado o direito à aposentadoria, nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, ao segurado que, tendo completado 35 anos de serviço, se homem, ou trinta anos, se mulher, optou por permanecer em atividade."

Assim, cabe à autarquia federal observar qual dos benefícios é mais vantajoso ao segurado.

Comprovado que na ocasião do primeiro requerimento administrativo, 25.10.1999, já preenchia os requisitos para obtenção de aposentadoria proporcional, o autor faz jus os valores devidos desde aquela data (25.10.1999) à data que antecede a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, 30.07.2010 (fls. 236/237).

Ante o exposto, conheço e acolho os Embargos de Declaração, apenas para explicitar que o autor faz jus à implantação do benefício que lhe seja mais favorável e aos valores devidos desde a data do primeiro requerimento administrativo à data que antecede à implantação da aposentadoria por tempo de contribuição integral, com os consectários fixados na decisão embargada, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041604-48.2007.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANGENOR JACOMINI
ADVOGADO : SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
No. ORIG. : 07.00.00001-5 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a revisão do cálculo de benefício de aposentadoria por idade rural concedida a parte autora, uma vez que não foi observada a média aritmética dos últimos salários de contribuição estabelecida pelos artigos 28 e 29 da Lei nº 8.213/1991, a fim de apurar o valor correto do salário-de-benefício. A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a proceder à revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, calculando com base na média aritmética dos últimos trinta e seis salários de contribuição. Condenou ainda o INSS ao pagamento da diferença entre os valores efetivamente pagos e os valores decorrentes da revisão da renda mensal inicial, a partir do ajuizamento da ação, considerando a prescrição quinquenal, bem como condenou ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando que a parte autora não cumpriu a carência de 180 contribuições para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a manutenção da prescrição quinquenal, já decretada pela r. sentença, como também a redução dos honorários advocatícios. Requer ainda alteração na correção monetária e juros de mora. Faz questionamentos para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A controvérsia existente no presente caso concreto se refere ao enquadramento da parte autora na hipótese prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, o que levaria à concessão do benefício com renda no valor de 01 (um) salário mínimo, ou na do artigo 48 da referida lei, o que possibilitaria a aplicação do quanto disposto nos artigos 28 e 29 da mesma lei. Assim, vejamos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos se homem e 55 anos se mulher (§ 1º, do art. 48, da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima exigida no art. 142 do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e artigos 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, suficiente a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. No entanto, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143, da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, traz uma outra modalidade de aposentadoria por idade de rurícola: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício"*.

Desse modo, para as duas modalidades, deve se observar o disposto pelo artigo 142, da Lei nº 8.213/1991, destinado aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Tal norma determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Nesse sentido, para o benefício de aposentadoria rural, nos termos do art. 48 e §§, são exigidos, além da idade, a carência mínima prevista no art. 142 do mesmo diploma legal. E, considerando que o autor apresentou documentos demonstrando seu labor rural, desde a data do seu casamento, contraído no ano de 1960 (fl. 19), acolho esta data como termo inicial do tempo de serviço mínimo a ser demonstrado pelo autor, implementado no ano de 1995, tendo em vista a comprovação dos 35 (trinta e cinco) anos de trabalho exigidos pela lei de benefícios.

Desse modo, além dos 35 anos de tempo de serviço rural, deverá o autor comprovar a carência mínima necessária de 78 contribuições para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço rural, nos termos do art. 48, § 1º da Lei 8213/91. Assim, tendo o autor apresentado sua CTPS (fls. 36/43), na qual se verifica vínculos rurais em diversos períodos, totalizando 172 meses de efetiva contribuição, também restou comprovada a carência mínima necessária para concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Cabe ressaltar que, conforme jurisprudência sedimentada deste Tribunal, as contribuições efetuadas anteriormente à vigência da Lei nº 8213/91 podem ser consideradas para efeito de cumprimento de carência.

Cumprido salientar que, conforme planilha anexa que faz parte integrante desta decisão, que o autor verteu 14 (quatorze) anos, 04 (quatro) meses, 15 (quinze) dias, fazendo jus à revisão pretendida. Desse modo, faz jus a parte autora à revisão do seu benefício previdenciário, com termo inicial a partir do ajuizamento da ação (08/01/2007), conforme fixado na r. sentença.

E, no caso em tela, não há que se falar em prescrição quinquenal tendo em vista que inexistem parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para explicitar os consectários legais, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado AGENOR JACOMINI para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da **revisão** do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031470-25.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031470-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOAO BRAGA NOGUEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00037-3 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, objetivando o reconhecimento de atividades consideradas especiais e, por consequência, a revisão dos critérios para o cálculo do valor da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição concedida em 18/01/2006 (NB 137.734.456-5), convertendo-a em aposentadoria especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se, contudo, o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignado, o autor interpôs apelação, alegando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o exercício de atividades especiais no período aduzido na inicial, razão pela qual faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional em aposentadoria especial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II. Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Da análise dos autos, verifica-se que o INSS concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 18/01/2006, computando 36 (trinta e seis) anos, 07 (sete) meses e 18 (dezoito) dias, conforme documento de fls. 17.

Ocorre que o autor afirma na inicial que no período de 01/06/1969 a 18/01/2006 exerceu atividades consideradas especiais, razão pela qual faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividades especiais por parte do autor.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que

estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde. Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP trazido aos autos (fls. 18/19), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1) 01/06/1969 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 18/01/2006, vez que exposto de forma habitual e permanente a ruído de 85 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03.

Quanto ao período de 06/03/1997 a 18/11/2003, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). Por esta razão, o referido período deve ser computado como tempo de serviço comum.

Logo, restou demonstrado o exercício de atividades especiais nos períodos de 01/06/1969 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 18/01/2006.

Desse modo, verifica-se que o autor comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (18/01/2006), correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, calculado de acordo com o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme

entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Cumpra observar ainda que o INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993). Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reconhecer como especiais os períodos de 01/06/1969 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 18/01/2006 e, por consequência, conceder-lhe a aposentadoria especial, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado JOÃO BRAGA NOGUEIRA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria especial, com data de início - DIB em 18/01/2006 (data do requerimento administrativo), em substituição à aposentadoria por tempo de contribuição atualmente recebida por ele, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032193-44.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032193-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP039498 PAULO MEDEIROS ANDRE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO ANALINO MARTINS
ADVOGADO : SP172851 ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP
No. ORIG. : 03.00.00136-1 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o reconhecimento da atividade especial que não foi considerada na contagem promovida pelo INSS e a conversão do tempo especial para comum, bem como a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, para elevar o percentual em sua renda mensal.

A r. sentença julgou procedente o pedido da parte autora, para reconhecer como tempo de serviço em condições especiais, o período de 01/08/69 a 31/01/83, para efeito de conversão do tempo especial para comum e determinar ao INSS a revisar o valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, retroativo à data requerimento administrativo (10/10/2000), com correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando que o autor não apresentou nenhuma prova material para comprovar o período em que exerceu atividades rurícolas.

A parte autora apelou adesivamente, requerendo a majoração nos honorários advocatícios, como também alteração na correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, observo que o INSS apresentou apelação argumentando que o autor não apresentou nenhuma prova material para comprovar o período em que exerceu atividades rurícolas.

Contudo, verifica-se que a sentença julgou procedente o pedido da parte autora, para reconhecer como tempo de serviço em condições especiais.

Destarte, depreende-se que as razões recursais do INSS encontram-se inteiramente dissociadas da sentença, e desconexas do pedido inaugural, o que desatende à disciplina do artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil.

Certo é que as razões do recurso de apelação devem ser deduzidas a partir da sentença recorrida, a fim de se insurgir contra os fundamentos

nela declinados, fato este que não ocorreu no presente caso.
Nesse sentido estão decidindo os Tribunais:

"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CIVEL. RAZÕES DO RECURSO INTEIRAMENTE DISSOCIADAS DA DECISÃO RECORRIDA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Não se conhece da apelação em que as razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu. Precedentes jurisprudenciais.

2. apelação não conhecida."

(TRF - 5ª REGIÃO - 2ª TURMA - AC 2002.05.00.030569-7 - UF: SE - Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima - DJ - Data: 15/10/2003 - Página: 1187)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO.

I - Recurso não conhecido pelas razões inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu.

II - Sentença mantida na íntegra."

(TRF - 3ª REGIÃO - 9ª TURMA - AC 2003.03.99.006388-3 - UF: SP - Juíza Marianina Galante - DJU: 20/05/2004 - PÁGINA: 637)

Desta forma, não conheço da apelação interposta pelo INSS, em face da ausência dos pressupostos de admissibilidade recursal e passo à análise do mérito, quanto ao reexame necessário.

A controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento da atividade exercida no período de 01/08/69 a 31/01/83, como especial. A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde. Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997, caracterizava a atividade como especial.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

No presente caso, da análise do laudo técnico juntado e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no seguinte período:

1 - 01/08/1969 a 31/01/1983, vez que exercia atividade de "operário", estando exposto de modo habitual e permanente a ruído de 95 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial, conforme serviços realizados descrito no laudo técnico às fls. 16/17.

Desse modo, faz jus o autor à revisão do seu benefício previdenciário, para reconhecer como tempo de serviço em condições especiais, o período de 01/08/69 a 31/01/83, trabalhados em atividade especial, para converter em tempo comum, e determinar ao INSS que proceda a revisão da Aposentadoria por Tempo de Serviço/contribuição, retroativamente à data do requerimento administrativo (10/10/2000).

Assim, dessa maneira, esse tempo referido, deve ser acrescido ao tempo já reconhecido pelo INSS à fl.11, para a concessão do benefício de aposentadoria, devendo, também, ser procedido à revisão da renda inicial do benefício, elevando-se o coeficiente de cálculo do salário, conforme fixado na r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **não conheço da apelação do INSS, ficando prejudicado o recurso adesivo do autor, e dou parcial provimento à remessa oficial**, tão somente para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação, mantida, no mais, a sentença recorrida.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado JOAO ANALINO MARTINS para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da **revisão** do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, com data de início - DIB em 10/10/2000 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040230-60.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040230-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JERONIMO CANDIDO DE MELO
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104881 NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00022-9 1 Vr HORTOLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a revisão do tempo de serviço computado na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, concedido administrativamente, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida no período de 01/05/61 a 01/05/71.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$400,00 (quatrocentos reais), observada a gratuidade deferida. Tendo sido reconhecida a litigância de má-fé, condenou o autor ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa devidamente atualizado ao Estado, e de 20% ao requerido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando, preliminarmente, a não ocorrência de litigância de má fé, uma vez que não teve o condão de ludibriar o Juízo. No mérito, sustenta que faz jus ao reconhecimento da atividade rural, tendo em vista que apresentou documentos o qual comprova seu labor rural, que foi corroborado pelas testemunhas.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos. Em preliminar, quanto à litigância de má-fé, partilho do entendimento de que esta somente se verifica em casos em que haja dano à parte contrária e configuração de conduta dolosa, o que avalio não ter ocorrido no presente caso.

À propósito trago à colação o seguinte julgado:

"Para a litigância de má - fé faz-se necessário o preenchimento de três requisitos, quais sejam: que a conduta da parte se subsuma a uma das hipóteses taxativamente elencadas no art. 17 do CPC; que à parte tenha sido oferecida a oportunidade de defesa (CF, art. 5º, LV) e que sua conduta resulte prejuízo processual à parte adversa" (RSTJ 135/187, 146/136

Nessa esteira, acolho a matéria preliminar para afastar a litigância de má-fé e passo à análise do mérito.

A controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento da atividade rural exercida no período de período de 05/1961 a 05/1971. Cumpre observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, o artigo 55, em seu § 2º, prevê o seguinte:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Nesse sentido, também é o entendimento jurisprudencial:

"Trabalhador rural. Contagem do tempo de serviço. Período anterior à edição da Lei 8.213/1991. Recolhimento de contribuição: pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei 8.213/1991. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI 1.664, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 19-2-1997." (STF, RE 344.446-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 23-10-2007, Segunda Turma, DJ de 30-11-2007.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO, CALOR E UMIDADE. INEXISTÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE DO LABOR.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material (documentos públicos), corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

(...)

- Adicionando-se ao tempo rural os períodos comuns regularmente anotados em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à

concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, no período de 01.01.1967 a 31.12.1968, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91." (TRF 3ª Região, AC nº 1037578/SP, 8ª Turma, Des. Rel. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 17/07/2012)

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confirma-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente." (STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

No caso em tela, o autor trouxe aos autos cópia da certidão de casamento dos seus genitores, lavrado em 28/04/1948 (fl. 45), como também certificado de dispensa de incorporação, datado de 18/06/1970, declarando, à época, a sua profissão como lavrador, além de documentos de fls. 47/49, que comprovam o seu labor rural, que foi corroborado pelas testemunhas às fls. 75/80.

Verifica-se que o autor apresentou documentos, constando sua qualificação como lavrador no ano de 1969, dispensa de incorporação (fl. 46) e no ano de 1968, título de eleitor (fl. 48), não existindo nenhum documento anterior que comprove o seu labor rural. Assim, reconheço seu labor rural concernente ao período de 01/01/1968 a 01/05/1971.

Logo, reconheço o exercício de atividade rural do autor no período de 01/01/1968 a 01/05/1971, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Desse modo, faz jus o Autor à revisão do seu benefício previdenciário, a partir do requerimento administrativo, pois os documentos apresentados se mostram hábil a comprovar o alegado tempo de serviço rural, devendo, ser a ele acrescido ao tempo já reconhecido pelo INSS, elevando-se o coeficiente de cálculo do salário de benefício de aposentadoria.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do

artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **acolho a matéria preliminar**, para afastar a litigância de má-fé, e **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reformar a sentença e reconhecer a atividade rural no período de 01/01/1968 a 01/05/1971 e determinar ao INSS a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, elevando-se o cálculo do salário de benefício, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado JERONIMO CANDIDO DE MELO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da **revisão** do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0062553-59.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062553-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104881 NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE MOREIRA
ADVOGADO : SP050628 JOSE WILSON PEREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 07.00.00114-8 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a revisão do tempo de serviço computado na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, concedido administrativamente, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida nos anos de 1959, 1961, 1962, 1964, 1966, 1968, para alterar o coeficiente do salário de benefício.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer como período de trabalho rural os anos 1959, 1961, 1962, 1964, 1966 e 1968 e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, nos termos do artigo 29 da Lei 8.213/91. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário, se o caso.

Irresignado, o INSS ofereceu apelação, alegando que não há nos autos provas materiais suficientes da época para ser acatada a pretensão do autor, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Faz prequestionamentos para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento da atividade rural exercida nos anos 1959, 1961, 1962, 1964, 1966, 1968.

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, o artigo 55, em seu § 2º, prevê o seguinte:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Nesse sentido, também é o entendimento jurisprudencial:

"Trabalhador rural. Contagem do tempo de serviço. Período anterior à edição da Lei 8.213/1991. Recolhimento de contribuição: pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei 8.213/1991. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI 1.664, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 19-2-1997." (STF, RE 344.446-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 23-10-2007, Segunda Turma, DJ de 30-11-2007.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO, CALOR E UMIDADE. INEXISTÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE DO LABOR.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material (documentos públicos), corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

(...)

- Adicionando-se ao tempo rural os períodos comuns regularmente anotados em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, no período de 01.01.1967 a 31.12.1968, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91." (TRF 3ª Região, AC nº 1037578/SP, 8ª Turma, Des. Rel. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 17/07/2012)

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no

deferimento da postulação, desde que se antevêja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente." (STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

No caso em tela, o autor trouxe aos autos cópia da certidão de nascimento da filha, lavrada em 15/03/1958, onde ele aparece qualificado como "lavrador", além de documentos de fls. 87/92, que comprovam o seu labor rural.

Considerando que o INSS não apresentou provas demonstrando que o autor abandonou as lides rurais, como também as provas apresentadas comprovam que o seu trabalho sempre foi como rurícola. Assim, os documentos apresentados, ainda que não corroborados por prova oral, restou demonstrado o labor exclusivamente em atividade rural do autor, pelo regime de economia familiar, razão pelo qual mantenho a sentença.

Logo, reconheço o exercício de atividade rural do autor nos anos de 1959, 1961, 1962, 1964, 1966, 1968, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Desse modo, faz jus o Autor à revisão do seu benefício previdenciário, a partir do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, pois os documentos apresentados se mostram hábil a comprovar o alegado tempo de serviço rural, devendo, ser a ele acrescido ao tempo já reconhecido pelo INSS, elevando-se o coeficiente de cálculo do salário de benefício de aposentadoria.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e

parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, apenas para explicitar os consectários legais, mantendo, no mais, a sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado JOSE MOREIRA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da **revisão** do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040508-27.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040508-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOSE ANTONIO MOREIRA
ADVOGADO : SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : THIAGO SA ARAUJO THE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00033-6 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (*fls. 75/77*).

Inconformada, a parte autora recorreu postulando a majoração da verba honorária (*fls. 82/83*).

O INSS apelou requerendo a reforma do julgado (*fls. 85/94*).

Com contrarrazões (*fls. 98/109*), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E.STJ, "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*" A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a

subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença julgou procedente pedido de aposentadoria por invalidez desde a data da citação, fixando honorários em 15% do valor da condenação. A parte pretende a majoração dos honorários advocatícios para 20%, incidindo sobre as prestações vencidas até o montante da condenação. O INSS apela requerendo que seja reconhecida o não cumprimento da carência e qualidade de segurado, bem como o requisito de incapacidade total e permanente. Requer ainda, a fixação da data inicial do benefício seja fixada desde o laudo pericial; que os meses trabalhados no período de dezembro de 2008 a março de 2009 sejam descontados do montante de liquidação e, por fim, que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% da condenação ou R\$465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais).

Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora tem invalidez total e permanente para atividades que demandem esforço físico, pois está acometida de transtorno degenerativo de coluna vertebral tipo osteoartrose com radiculopatia importante, não havendo previsão de tempo de recuperação ou readaptação (fls. 44/45). Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Pela complementação ao laudo, consta que a invalidez se dá desde 13/09/2006 (fls. 54) (momento anterior ao ato no qual a parte-autora pleiteou o benefício perante o Juízo).

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial tinha 48 anos (porque nasceu em 09/08/1960, fls. 7), atualmente está com 55 anos, tendo trabalhado preponderantemente em atividades urbanas, nos últimos vínculos trabalhou como rurícola (CTPS, fls. 10/17, CNIS, anexo e o depoimento de testemunhas, fls 67/69), que exige esforço físico. Por isso, a rigor a incapacidade da

parte-autora se revela parcial e permanente, uma vez que não é crível que possa ser recuperada ou reabilitada para outras atividades laborais dentro de seu quadro de saúde contextualizado com seu histórico de vida.

Com relação à carência e à condição de segurado, há indicação de trabalho no CNIS da parte-autora (anexo), além do que os autos trazem prova documental (CTPS, fls. 10/17), indicando consistente trabalho na área urbana e rural.

Reunidos os requisitos legais, deve ser concedido aposentadoria por invalidez em favor da parte-autora, devida por tempo indeterminado a partir da data da citação (17/04/2008, fls. 26) e calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Por certo as contribuições vertidas ao INSS após a indicação da invalidez não justificam a negação das prestações previdenciárias nos meses correspondentes, porque a parte autora não pode ser penalizada por seu trabalho (indispensável à subsistência) ou por seu compromisso previdenciário saldado a tempo e modo.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Em relação à verba honorária em pleitos concessivos de benefícios, o entendimento predominante na 7ª Turma desta E.Corte é no sentido de fixá-la em 10% sobre o montante da condenação, consoante Súmula 111 do E.STJ.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** às apelações da parte autora e do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para, observado o prazo prescricional, determinar que os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Por que a parte-autora sucumbiu em parcela ínfima, fixo honorários advocatícios em 10% do valor da condenação (observada a Súmula 111 do STJ), devidos pela autarquia previdenciária.

O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos fóros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022152-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022152-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP283999B PRISCILA CHAVES RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERA LUCIA GREJO
ADVOGADO : SP235852 KATIA CRISTINA GUEVARA DENOFRIO
No. ORIG. : 06.00.00105-3 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ou prestação continuada com pedido de antecipação de tutela em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (fls.107/110).

Inconformado, o INSS apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 126/129 verso).

Com contrarrazões (fls. 132/137), subiram os autos a este Tribunal.

O representante do Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento da apelação (fls. 142/146).

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E.STJ, "A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas." A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e

para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades

administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença julgou procedente pedido de auxílio-doença desde a cessação do benefício na esfera administrativa (28/04/2005), fixando honorários em 15% sobre a soma das parcelas vencidas.

O INSS aduz que a sentença é ultra petita, pois fixou o benefício a partir da cessação indevida e a parte autora requereu a partir do requerimento administrativo. Apela também requerendo a reforma do julgado, uma vez que a parte autora teria perdido a condição de segurada. Requer a compensação dos honorários advocatícios ou sua redução e, ainda, que o benefício seja fixado desde a data do laudo pericial.

Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora tem invalidez parcial e temporária, pois está acometida de tendinite do supra espinhoso direito, bursite acrómio-clavicular direito (fls. 97/98). Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991. Pelo laudo, não consta o momento do surgimento da incapacidade, mas constatou-se a invalidez pelo exame clínico e pelo exame de ressonância magnética, datado de 14/12/2006, não havendo previsão de tempo de recuperação ou readaptação.

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial tinha 58 anos (porque nasceu em 23.09.1950, fls. 10), atualmente está com 64 anos, tendo trabalhado preponderantemente em atividades urbanas, mas que exigem esforço físico (empregada doméstica, fls. 12), tendo também trabalhado como rurícola.

Com relação à carência e à condição de segurado, há indicação de trabalho no CNIS da parte-autora, além do que os autos trazem início de prova documental (CTPS, fls. 12), indicando consistente trabalho na área urbana até 09.05.2006 (o requerimento administrativo foi feito em 18/08/2006, fls. 19). Assim, uma vez que a invalidez (pelo exame clínico e pelo exame de ressonância magnética) já existia em exame datado de 14/12/2006, havia condição de segurado ao tempo do pleito formulado na via administrativa.

Ainda que assim não fosse, na forma do art. 15, inciso II, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, a qualidade de segurado é mantida por 12 (doze) meses após a última contribuição e será prorrogada por mais 12 (doze) meses, se comprovada a situação de desemprego, mediante a apresentação de registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência. No entanto, na ausência de tal registro, admite-se a demonstração do desemprego por outros meios de prova, consoante o enunciado da Súmula n.º 27, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, in verbis: "A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito".

Nesse sentido, tem decidido esta Corte Regional: AC n.º 0007314-75.2009.4.03.6106/SP, Sétima Turma, Relatora Juíza Convocada Denise Avelar, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/02/2015; AC n.º 0038611-85.2014.4.03.9999/SP, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/07/2015.

Na hipótese, há indicação de situação de desemprego (fls. 2 e 12), razão pela qual é de se reconhecer que, após a cessação do último vínculo empregatício (09/05/2006), houve a manutenção da qualidade de segurado nos 24 (vinte e quatro) meses subsequentes, nos termos do referido art. 15, inciso II, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. Isso porque há anotação em CTPS quanto à rescisão do contrato de trabalho, e nada mais há acerca de trabalho (mesmo na informalidade), sendo certo que a parte-autora não tem meios de produzir provas negativas ou de que não trabalha. De sorte que possuía o postulante a condição de segurado quando do surgimento da incapacidade (08/05/2008).

De outra parte, observo que a sentença, ao conceder o restabelecimento do auxílio-doença a partir de 28/05/2005, fl. 71, é ultra petita, porquanto o autor requereu o benefício a partir do pedido administrativo (18/08/2006). Deve, portanto, ser restringida aos limites do pedido.

Reunidos os requisitos legais, deve ser concedido auxílio-doença em favor da parte-autora, devida por tempo indeterminado a partir da data do requerimento administrativo (18/08/2006) e calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para conceder auxílio-doença em favor da parte-autora, devida por tempo indeterminado a partir da data do requerimento administrativo (18/08/2006) e calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Observado o prazo prescricional, determinar que os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Por que a parte-autora sucumbiu em parcela ínfima, fixo honorários advocatícios em 10% do valor da condenação (observada a Súmula 111 do STJ), devidos pela autarquia previdenciária.

O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos fóros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2015.

2010.03.99.040686-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA PAULINO BOBADILHA
ADVOGADO : SP262118 MATEUS GOMES ZERBETTO
No. ORIG. : 09.00.00039-7 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (fls. 107/111).

Inconformado, o INSS apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 113/120).

Com contrarrazões (fls. 122/125), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E. STJ, "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*" A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil. *Inicialmente, não há se falar em nulidade decorrente de cerceamento de direito de defesa por ter sido a perícia realizada por fisioterapeuta. Isso porque o laudo pericial foi elaborado por profissional da confiança do juízo, cuja área de atuação profissional e especialidade estão relacionadas ao tipo de patologia apresentado pela periciada, trazendo elementos suficientes para verificação da invalidez. Neste sentido já decidiu a E. Sétima Turma desta Corte: Agravo legal em AC n. 0005414-42.2014.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, j. 03.11.2014, v.u., D.E. 10/11/2014.*

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de

auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, *a sentença julgou procedente pedido de aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença, fixando honorários em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença (fls. 107/111).*

O INSS requer que o benefício seja fixado desde a data do laudo pericial e que os honorários advocatícios sejam fixados em, no máximo, 5% sobre o valor corrigido.

Realizada perícia em 29.09.2009, ficou constatado que a parte-autora tem invalidez total e permanente, pois está acometida de osteoartrose, osteófitos, tendinose do sub-escapular e do supra-espinal, protusões e hérnias discais e abaulamento discal, não sendo possível precisar a data de início das anomalias e lesão constatada e da incapacidade (fls. 59/81). Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Pelo laudo, não há previsão de tempo de recuperação ou readaptação.

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial tinha 52 anos (porque nasceu em 18.11.1956, fls. 13), possui o ensino fundamental incompleto, está desempregada desde 20.07.2011 e seu último emprego foi como costureira. Por isso, a rigor a incapacidade da parte-autora se revela total e permanente, uma vez que não é crível que possa ser recuperada ou reabilitada para outras atividades laborais dentro de seu quadro de saúde contextualizado com seu histórico de vida.

Com relação à carência e à condição de segurado, o relatório do CNIS da parte-autora indicam contribuições decorrentes de vínculo empregatício entre 01.03.1989 e 17.06.1989; 20.06.1989 e 14.03.1995; 01.04.1996 e 08.01.1997; 01.03.2000 e agosto/2001, bem como o gozo de benefício previdenciário entre 04.08.2001 e 02.01.2005; 17.05.2005 e 16.12.2005; 19.12.2005 e 30.05.2006; 20.09.2006 e 08.11.2006 e, por fim, auxílio-doença a partir de 09.11.2006, o qual foi diversas vezes prorrogado, cessando em 23.05.2009 (fls. 18/26 e 38).

Por fim, verifica-se que a presente ação foi ajuizada em 07.05.2009 (fls. 02) em virtude de o auxílio-doença ter sido deferido apenas até 23.05.2009, apesar do reconhecimento da incapacidade (fls. 26).

Assim, reunidos os requisitos legais, deve ser mantida a sentença que concedeu aposentadoria por invalidez em favor da parte-autora, devida por tempo indeterminado a partir da cessação do auxílio-doença (fls. 23.05.2009 - fls. 38) e calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Por fim, correta a fixação dos honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com

gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para, observado o prazo prescricional, determinar que os valores em atraso sejam acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei), mantida no mais a sentença recorrida.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006498-68.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.006498-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VIVIANE ARLETE DE CAMPOS
ADVOGADO : SP284245 MARIA RITA ROSA DAHER e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064986820104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em face da r. Sentença (fls. 87/89) que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, alega que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 108/111 vº).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou

cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com status de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, caput e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe: *O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.*

De acordo com o laudo médico pericial, às fls. 38/44, a autora, de 25 anos de idade, é portadora de artrite reumatoide juvenil, cuja patologia não a incapacita para a vida independente e para o trabalho. Afirma que não há nenhuma seqüela ou lesão que a tornem incapaz.

Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.

Vale ressaltar que a concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência (ou idade) e de miserabilidade. *In casu*, não ficou comprovado o primeiro requisito necessário, o da incapacidade. Deste modo, mesmo se produzida prova capaz de atestar sua miserabilidade, a implementação do benefício já estaria comprometida e, portanto, em nada modificaria a decisão do mérito.

A qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043122-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043122-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : JOAO DOS REIS ROCHA

ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP291768 MAURO RODRIGUES JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00040-2 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo (fls. 121/141) previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo autor, **João dos Reis Rocha**, em face de Decisão monocrática (fls. 114/117), que negou seguimento à apelação da parte autora.

O agravante sustenta que restou comprovado o exercício da atividade rural pelos períodos pleiteados, conforme documentos juntados aos autos, de modo que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

É o relatório.

Decido.

Assiste parcial razão ao agravante, quanto ao reconhecimento de parte do período rurícola.

"(...) omissis

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural : Pretende o autor comprovar labor rurícola no interregno de 30.08.1965 (desde seus 12 anos) à data que antecede seu primeiro vínculo em CTPS (14.12.1971), bem como períodos intercalados entre os registros em CTPS até a data do ajuizamento da ação.

O autor trouxe aos autos certidão de casamento no ano de 1981, na qual é qualificado como lavrador (fl. 10) e certificado de dispensa de incorporação, expedido em 1972, com a qualificação de trabalhador rural (fl. 11 e verso), bem como cópia da CTPS com vínculos de labor rural em períodos descontínuos de 1971 a 2000 e de 2004 a 2008 (fls. 12/23).

As testemunhas (fls. 66/71) relataram conhecer o autor desde os 12, 13 anos de idade, atestando seu labor rural no período até os idos de 1970.

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
 2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
 3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
 4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
 5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
 6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
 7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil". (Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, por maioria, julgado em 28.08.2013). Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período compreendido entre 30.08.1965 (data em que completou 12 anos de idade) até a data que antecede seu primeiro vínculo em CTPS (14.12.1971).
Cumpra esclarecer, ainda, que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.
- Por outro lado, não há de se reconhecer os períodos intercalados com registros de labor em CTPS, uma vez que as testemunhas informam que o autor sempre laborou em "pau-de-arara" desde 1973 e ainda é rurícola até os dias atuais, porém não souberam mencionar nomes de propriedades e períodos em que trabalhou.
- Nessas condições, reconheço tão-somente o período compreendido entre **30.08.1965 e 14.12.1971** como tempo de serviço em atividade rural.

DO CASO CONCRETO

Nessas condições, somando-se os períodos constantes em CTPS (fls. 12/23), CNIS (fl. 43, à exceção de vínculo posterior ao ajuizamento, a partir de 07.08.2009) ao tempo rural ora reconhecido, perfaz o autor **29 anos, 10 meses e 21 dias** de tempo de serviço quando da propositura da ação, nos termos da planilha que ora determino a juntada, insuficientes para a concessão de aposentadoria por tempo de

serviço, seja na forma integral ou proporcional.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Ressalto que por sempre ter trabalhado nas lides rurais, quando o autor implementou 60 anos (no ano de 2013) passou a fazer jus à aposentadoria por idade rúrica, cuja concessão não foi pleiteada nos autos.

CONSECTÁRIOS

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, os honorários advocatícios devem ser recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC.

(...) omissis"

Ante o exposto, em sede de juízo de retratação e nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero o "Decisum" agravado para dar parcial provimento à Apelação da parte autora, tão-somente para reconhecer o exercício da atividade rural, no período de **30.08.1965 e 14.12.1971**, e fixar os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023710-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023710-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP194384 EMERSON BARJUD ROMERO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP320754 ANTONIO DE MOURA CAVALCANTI NETO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00119-5 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fl. 143 e v.º) opostos pela parte autora, **Maria Aparecida dos Santos**, com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão proferida às fls. 136/139, que deu provimento à Apelação da parte autora, mantendo a sentença *a quo* que julgou procedente o pedido para conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral à autora.

Argumenta, em síntese, que há contradição, pois apesar da r. decisão dar provimento à apelação da autora, manteve o termo inicial conforme fixado na r. sentença.

É o relatório.

Decido.

Os Embargos Declaratórios têm como objetivo, segundo o próprio texto do artigo 535 do Código de Processo Civil, o esclarecimento de decisão judicial, saneando eventual obscuridade ou contradição, ou a integração da decisão judicial, quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal.

A r. decisão (fls. 136/139) fixou o termo inicial na DER, em 04.07.2001 - fl. 07, porém determinou a observância à prescrição quinquenal, o que significa dizer que as parcelas entre a data da DER e 24.09.2005 estão prescritas, tendo em vista a propositura da ação em 24.09.2010. Razão assiste à embargante.

Quanto à prescrição quinquenal, impõe-se destacar que a existência de requerimento administrativo em curso constitui causa suspensiva do prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto nº 20.910/32, que prevê não correr a prescrição durante a demora na apreciação do processo administrativo.

Com efeito, observo que o benefício da parte autora, NB n.º 42/120.383.559-8, foi requerido em 04.07.2001 (fl. 07), culminando no indeferimento, sob a fundamentação de falta de tempo de contribuição.

Inconformado, a autora interpôs recurso à Junta de Recursos da Previdência Social, em 05.12.2001 e ao Conselho de Recursos da Previdência Social, em 12.11.2002, conforme cópias que seguem às fls. 62/86, cujo acórdão final negou provimento ao recurso, em abril de 2010, esgotando a via administrativa, com ciência ao interessado, autora, em 03.05.2010 - fl. 87.

Assim, afasto a ocorrência da prescrição quinquenal, pois a ação foi ajuizada em 24.09.2010 (fl. 03).

Com tais considerações, **conheço dos Embargos de Declaração e os ACOLHO**, conferindo-lhes efeitos infringentes, para reformar o *decisum* de fls. 136/139, apenas para afastar a ocorrência de prescrição quinquenal, mantendo o termo inicial na data da DER, em 04.07.2001.

P.I. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

2012.03.99.026270-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE FERREIRA DOURADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00067-3 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando seja suprida pretensa omissão na decisão que deu provimento ao Agravo Legal, para dar parcial provimento às Apelações da parte autora, do INSS e à Remessa Oficial, reconhecendo o período rurícola compreendido entre 01.01.1965 e 31.12.1969 e determinando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional para integral, com efeitos financeiros a partir da data da citação. Em suas razões, requer, a parte autora, a reforma da r. decisão, para que o termo inicial dos efeitos financeiros seja fixado na data DER, em 03.04.1998.

É o Relatório.

Decido.

Os Embargos de Declaração têm por escopo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão, nos termos do art. 535 do CPC.

Constou do voto embargado:

"(...) omissis[Tab]

Quanto ao termo inicial do benefício, observo que não deve ser mantido na data do requerimento administrativo.

Não há nos autos cópia integral do processo administrativo do benefício nº 109.353.746-6, pelo que não é possível verificar se o autor requereu à autarquia a devida homologação dos períodos rurícolas aqui reconhecidos. No resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 14/15 há menção que foram utilizados para o cálculo apenas a CTPS nº 12.381, Série 0204 e cinco formulários DIRBEN.

Embora o benefício tenha sido requerido em 03.04.1998 e concedido em 05.09.2008, conforme pesquisa aos dados básicos de concessão colacionada pela autarquia à fl. 59 e carta de concessão/memória de cálculo às fls. 12/13, os períodos rurais reconhecidos que ensejam o deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, somente passaram a ser devidos com o ajuizamento da ação, pelo que o termo inicial das diferenças devidas pela conversão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma proporcional, para a integral, deve ser fixado na data da citação **(06.05.2011 - fl. 53)**.

"(...) omissis"[Tab]

O termo inicial dos efeitos financeiros do benefício deve ser mantido na data da citação (06.05.2011 - fl. 53), vez que somente com a propositura da presente demanda e sua devida instrução foi possível o reconhecimento do exercício da atividade rural no período pleiteado, situação que contribuiu para a majoração do benefício.

Com efeito, o INSS não estava obrigado a conceder o benefício pleiteado à época, se a parte autora não havia comprovado de forma satisfatória, como veio a fazer posteriormente, com a oitiva das testemunhas que corroboraram o exercício da atividade rural anterior à prova documental.

Assim, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, os efeitos financeiros da concessão do benefício deverão correr a partir da citação, quando se tornou litigiosa a coisa.

Com tais considerações, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos desta Decisão.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo legal, devolvam os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005969-63.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.005969-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ODEISE MONTEIRO DE LIMA
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS e outro(a)
No. ORIG. : 00059696320124036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por ODEISE MONTEIRO DE LIMA.

Sentença de parcial procedência do pedido, para determinar o prosseguimento da execução no valor total de R\$ 73.544,88, de acordo com cálculos da contadoria do juízo. Sem custas. Sucumbência recíproca.

Irresignado, apelou o embargado alegando equívoco nos índices de correção monetária utilizados no cálculo. Requer a aplicação do INPC, a partir de 08/2009, afastando a incidência da Taxa Referencial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A respeito da matéria objeto do recurso de apelação cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 em aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No caso dos autos, na data da sentença estava em vigor o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, fixado nos termos da Resolução n. 134/2010, que estipulava a aplicação da TR para correção monetária dos valores em atraso, de acordo com a EC n. 62/09 e a Lei n. 11.960/2009.

Apesar de ter sido declarada a inconstitucionalidade da utilização dos índices da poupança inserida na EC nº 62/09, em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da norma, nos seguintes termos:

(...) 1) - modular os efeitos para que se dê sobrevida ao regime especial de pagamento de precatórios, instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009, por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016; 2) - conferir eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a

saber: 2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) (...)

Por outro lado, em decisão proferida pelo STF, de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, foi reconhecida a repercussão geral no Recurso Extraordinário 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela lei n. 11.960/2009, nos seguintes termos:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09.

1. *Reveste-se de repercussão geral o debate quanto à validade da correção monetária e dos juros moratórios incidente sobre condenações impostas à Fazenda Pública segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (Taxa Referencial - TR), conforme determina o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.*
2. *Tendo em vista a recente conclusão do julgamento das ADIs nº 4.357 e 4.425, ocorrida em 25 de março de 2015, revela-se oportuno que o Supremo Tribunal Federal reitere, em sede de repercussão geral, as razões que orientaram aquele pronunciamento da Corte, o que, a um só tempo, contribuirá para orientar os tribunais locais quanto à aplicação do decidido pelo STF, bem como evitará que casos idênticos cheguem a esta Suprema Corte.*
3. *Manifestação pela existência da repercussão geral.*

Portanto, conforme decisão proferida na ADI 4357, dando efeitos prospectivos a Emenda 62/2009, e na pendência de decisão em repercussão geral acima citada, mantém-se a utilização da Taxa Referencial para correção monetária dos valores em atraso, conforme legislação em vigor à época da decisão.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do exequente**, na forma da fundamentação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000644-59.2012.4.03.6124/SP

2012.61.24.000644-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: MARIA APARECIDA VIEIRA LOPES
ADVOGADO	: SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG.	: 00006445920124036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Remessa Oficial e de Recursos de Apelação interpostos em face da r. Sentença (fls. 122/124) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data da juntada do último laudo pericial, no valor de um salário mínimo, acrescidas de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença.

Em suas razões, o INSS alega nulidade da sentença ante a deficiência da prova pericial social produzida; no mais, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Por sua vez, requer a parte autora a fixação do termo inicial a partir da data do requerimento administrativo, em 07/10/2011.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento do Recurso da Autora e pelo desprovimento do Apelo do INSS.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior ou dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou

jurisprudência dominante do Supremo.

A remessa oficial não merece ser conhecida.

A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que a data do requerimento administrativo ocorreu em 07/10/2011 (fl. 16), e a Sentença foi prolatada em 29/11/2013 (fl. 124 vº), bem ainda que o valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo.

O juiz deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). Com efeito, as provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa.

Nesse sentido, vale citar:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

O laudo social atendeu às necessidades do caso concreto, não tendo se mostrado necessário, na hipótese dos autos, a necessidade de complementação.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº

8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, reconheceu a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, consequentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

De acordo com o laudo médico pericial (fls. 93/97), a Autora apresenta limitação para esforços físicos intensos com sobrecarga de MMSS e coluna lombar, carregamento de peso, agachamento frequente, deambulação prolongada e digitação. A autora apresenta depressão e as doenças ortopédicas estão em evolução crônica, de forma que sua incapacidade é total e permanente.

O estudo social realizado em 18/10/2012 (fls. 86/90) revela que a autora, de 55 anos de idade, reside com seu cônjuge, em imóvel próprio, composto por 05 cômodos e 01 banheiro, em condições razoáveis de habitabilidade. A autora não tem condições de trabalhar devido aos problemas de saúde. Seu esposo encontra-se desempregado. Sobrevivem com a ajuda da assistência social do município.

O casal possui três filhos casados, os quais não se incluem no núcleo familiar, a teor do disposto o art. 20, §1º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435, de 06.07.2011, que dispôs expressamente:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Destarte, restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 07/10/2011 (fl. 16).

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade para a vida independente e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 07/10/2011 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art.

461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte. Quando do cumprimento desta Decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005619-21.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005619-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : PAULO CESAR NATULINI
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056192120124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de *writ* impetrado por PAULO CESAR NATULINI em face de ato atribuído ao Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em Santo André/SP, objetivando, em síntese, a concessão da segurança para que seja a autoridade impetrada determinada a reconhecer como especial a atividade exercida de 06/03/1997 a 03/01/2012, implantando a aposentadoria especial desde o requerimento administrativo.

Sobreveio sentença (fls. 77/84) denegando a segurança deduzida, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil. Deixou de fixar honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

Às fls. 89/105 o impetrante ofertou apelação, alegando ter cumprido os requisitos legais para o deferimento da aposentadoria especial, visto que trabalhou exposto a agentes agressivos, de forma habitual e permanente, requerendo a reforma do *decisum* e concessão do benefício nos termos da exordial.

Com as contrarrazões (fls. 107), subiram os autos a esta Corte ocasião em que o representante do Ministério Público Federal, às fls. 110/114vº opinou pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos. O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou, que possam ser comprovadas, exclusivamente, por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

No caso concreto, verifico que o "*writ*" veio instruído com a prova pré-constituída.

In casu, o impetrante alega que a autarquia deixou de lhe conceder a aposentadoria especial por não considerar como insalubre a atividade exercida de 06/03/1997 a 03/01/2012.

Cumprido ressaltar que o INSS já reconheceu administrativamente como atividade especial os períodos de 03/08/1991 a 09/11/1992 e 20/12/1993 a 05/03/1997 (fls. 54), restado, portanto, incontroversos.

Assim, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial no período de 06/03/1997 a 03/01/2012.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou

perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde. Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos (fls. 35/40) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte impetrante comprovou o exercício da atividade especial nos períodos de:

- 01/08/1997 a 18/11/2003, vez que ficou exposto a agente químico (óleo, graxa derivados de hidrocarbonetos) de forma contínua, enquadrado no código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97;

- 19/11/2003 a 03/01/2012, vez que ficou exposto a agente químico (óleo, graxa derivados de hidrocarbonetos) de forma contínua, combinado com ruído acima de 85 dB(A), enquadrado nos códigos 1.0.17 e 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação

dada pelo Decreto nº 4.882/03.

Cabe lembrar que as informações constantes do Perfil Profissiográfico é regulada pela Instrução Normativa INSS/DC Nº 118/2005:

"Art. 176. O Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP constitui-se em um documento histórico-laboral do trabalhador que reúne, entre outras informações, dados administrativos, registros ambientais e resultados de monitoração biológica, durante todo o período em que este exerceu suas atividades.

Art. 177. O PPP tem como finalidade:

I - comprovar as condições para habilitação de benefícios (...);"

Ademais, conforme artigo 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99, in verbis:

"Art. 68. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, considerados para fins de concessão de aposentadoria especial, consta do Anexo IV.

§ 1º As dúvidas sobre o enquadramento dos agentes de que trata o caput, para efeito do disposto nesta Subseção, serão resolvidas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 2001)"

"(...)

§ 4º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à multa prevista no art. 283."

Assim, deve o INSS considerar os períodos acima indicados como atividade especial, para fins de averbação do tempo de serviço especial, uma vez que o PPP é documento hábil a comprovar a efetiva exposição do impetrante às condições especiais, vez que foi emitido com base nos dados constantes de laudo técnico.

Dessa forma, somando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, acrescidos aos períodos averbados pelo INSS às fls. 54, até a data do requerimento administrativo (30/06/2012 - fls. 58) perfaz-se **28 (vinte e oito) anos, 10 (dez) meses e 26 (vinte e seis) dias**, conforme planilha anexa, suficientes para o deferimento da aposentadoria especial, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91. Portanto, deve o INSS proceder à averbação do tempo de serviço especial exercido pelo impetrante de 01/08/1997 a 18/11/2003 e 19/11/2003 a 03/01/2012, bem como implantar a aposentadoria especial a partir de 30/06/2012 (fls. 58), momento em que ficou ciente da pretensão.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do impetrante**, para reconhecer como atividade especial os períodos de 01/08/1997 a 18/11/2003 e 19/11/2003 a 03/01/2012, determinando a implantação da aposentadoria especial, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, **concedo a segurança pleiteada e defiro a medida liminar** para que seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (PAULO CESAR NATULINI) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria especial (NB 46/161.179.458-4)**, com data de início - DIB em 30/06/2012 (DER - fls. 58), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do artigo 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Decorrido o prazo legal dê-se vista ao MPF.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002917-96.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.002917-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO ALBERTO DE SOUZA
ADVOGADO : SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029179620124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 212/213) opostos pelo autor, Antonio Alberto de Souza, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando seja suprida pretensa omissão na decisão de fls. 204/208, que deu parcial provimento à Apelação para reconhecer

como tempo exercido em atividade especial os períodos de **19.11.2003 a 11.08.2010, 12.08.2010 a 19.09.2011 e de 20.09.2011 a 03.11.2011** e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na r. Decisão a hipótese prevista no inc. I do art. 535 do Código de Processo Civil, pois deixou de mencionar em sua parte dispositiva o reconhecimento do direito do autor à conversão do tempo de serviço comum em especial.

É o relatório.

Decido.

Os embargos Declaratórios têm como objetivo, segundo o próprio texto do artigo 535 do Código de Processo Civil, o esclarecimento de decisão judicial, sanando-lhe eventual obscuridade ou contradição, ou a integração da decisão judicial, quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal.

De fato, razão assiste ao embargante.

"(...) omissis

DA CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL

A parte autora objetiva, ainda, a conversão de período exercido em atividade de natureza comum em especial, para somá-lo ao tempo especial reconhecido, a fim de obter aposentadoria especial.

A matéria deve ser apreciada sob à luz do artigo 57, § 3.º, da Lei n. 8.213/91, que em sua redação original previa:

"Art. 57 - (omissis)

(...)

§3º- O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

O dispositivo transcrito autorizava a conversão do tempo comum em especial e vice-versa e permitia a soma do tempo de serviço comum ao especial para obtenção de qualquer benefício.

A conversão do tempo comum em especial tratava-se de ficção jurídica, pois o trabalhador não estava obrigatoriamente submetido a condições de risco ou insalubres em seus períodos de labor. O segurado era autorizado a utilizar tais interregnos de atividade comum, mediante aplicação de índice redutor, para compor os 25 anos de atividade exclusivamente especial, para fins de concessão da aposentadoria especial, conforme disciplinava o artigo 64 do Decreto nº 611/1992:

Art. 64. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, aplicada a Tabela de Conversão seguinte, para efeito de concessão de qualquer benefício.

(...)

Parágrafo único. Somente será devida aposentadoria especial, com a conversão prevista neste artigo, ao segurado que comprovar o exercício de atividade profissional em condições especiais, por, no mínimo, 36 (trinta e seis) meses.

Com o advento da Lei n. 9.032/95, que alterou o supramencionado artigo 57 da Lei de Benefícios, tal possibilidade foi suprimida e a concessão de aposentadoria especial passou a depender da comprovação pelo segurado do exercício de atividade penosa ou insalubre, de acordo com os critérios que a novel legislação estabeleceu, in verbis:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

(...)

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Decorre, pois, em obediência ao princípio "*tempus regit actum*", ser devida a conversão do tempo comum em especial até a edição da Lei nº 9.032 de 28.04.1995. A partir dessa data, fica vedada a conversão de tempo exercido em atividade comum em especial e, como decorrência, indevido o cômputo daquela atividade para a concessão de aposentadoria especial.

No caso concreto, a parte autora faz jus à conversão pleiteada, relativamente aos períodos de **04.07.1980 a 28.01.1983** (CTPS - fl. 53), **06.09.1983 a 31.03.1984 e de 01.11.1984 a 13.10.1986** (fls. 87/88) que, mediante aplicação do fator redutor de 0,71%, perfaz **3 anos, 07 meses e 14 dias** de tempo de serviço especial.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial : inicialmente, os períodos compreendidos entre **20.10.1986 e 31.03.1987 e de 01.04.1987 e 05.03.1997**, restaram incontroversos, uma vez que já foram reconhecidos como especial pelo INSS (fl. 87/88).

No que pertine aos períodos de **19.11.2003 a 11.08.2010 e de 20.09.2011 a 03.11.2011**, verifica-se que a parte autora exerceu, efetivamente, atividade insalubre, submetido ao agente insalubre **ruído**, em nível superior ao previsto na legislação vigente à época, de acordo com o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acostado às fls. 35/39 dos autos, enquadrando-se nos itens 1.1.6 do Anexo do Decreto n.º 53.831/1964 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/1979.

Quanto ao período de **12.08.2010 a 19.09.2011**, em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença, verifico se tratar de benefício concedido mediante acidente do trabalho, e, portanto, deve ser considerado como atividade especial, em razão do disposto no art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, que transcrevo a seguir:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da

prestação do serviço. (Redação dada pelo Decreto nº 4.882./2003)

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.(Incluído pelo Decreto nº 4.882/2003, grifos nossos).

Deixo de considerar como tempo especial o período de 06.03.1997 a 18.11.2003, visto que o nível de ruído ao qual o autor esteve exposto não excede o limite de tolerância, previsto na legislação vigente à época, conforme informação constante no perfil profissiográfico previdenciário - PPP (fls. 35/39), e, portanto, tal período não pode ser computado como atividade especial

Dessa forma reconheço como tempo especial os períodos de 19.11.2003 a 11.08.2010, 12.08.2010 a 19.09.2011 e de 20.09.2011 a 03.11.2011.

DO CASO CONCRETO

A **aposentadoria especial** será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos especiais incontroversos aos de tempo comum convertidos em especial e aos especiais ora reconhecidos, é possível observar que à data do requerimento administrativo, em 24.11.2011, perfazia a parte autora **21 anos, 11 meses e 16 dias**, conforme planilha que ora determino a juntada, de tempo exclusivamente em condições especiais. Aludido tempo é insuficiente para o deferimento da aposentadoria especial (25 anos).

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria especial.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação da parte autora, para reconhecer o direito do autor de converter o tempo comum em especial quanto aos períodos de **04.07.1980 a 28.01.1983, 06.09.1983 a 31.03.1984 e de 01.11.1984 a 13.10.1986** e reconhecer como tempo exercido em atividade especial os períodos de **19.11.2003 a 11.08.2010, 12.08.2010 a 19.09.2011 e de 20.09.2011 a 03.11.2011**, na forma da fundamentação acima.

(...) omissis"

Com tais considerações, CONHEÇO E ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela parte autora, para sanar a omissão apontada, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo legal, devolvam os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024322-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024322-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: VALDIR APARECIDO MACHADO
ADVOGADO	: SP150566 MARCELO ALESSANDRO CONTO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00065-2 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por VALDIR APARECIDO MACHADO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento dos honorários de advogado fixados em 15% do valor da causa, observando-se contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Isento de custas.

O autor interpôs apelação sustentando que preenche os requisitos necessários para a obtenção do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do autor.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um

quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à minguada de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, o postulante, nascido em 15/08/1960 (fls. 66), propôs ação em 22/05/2012, requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Nesse passo, o laudo médico-pericial de fls. 234/237, realizado em 05/08/2014, concluiu que o autor é portador de "polipose adenomatosa familiar e diminuição da acuidade direita e esquerda", que o incapacita para exercer atividade laborativa.

Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 19/12/2012 (fls. 170/174), que o autor reside em companhia de sua companheira, Maria Helena de Moraes Gouveia, aposentada, em imóvel próprio composto de 05 (cinco) cômodos em bom estado de conservação.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar provém da aposentadoria da companheira no valor de R\$ 700,00, os gastos básicos são de R\$ 570,00.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito do autor ao benefício assistencial ao deficiente, no valor de um salário mínimo mensal, a ser implantado a partir do requerimento administrativo (11/11/2011 - fls. 08).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil e no enunciado da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Por fim, cumpre observar ser o INSS isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993). Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor para conceder o benefício pleiteado, nos termos acima expostas.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos do beneficiário VALDIR APARECIDO MACHADO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de amparo social ao deficiente, com data de início - DIB 11/11/2011 (data do requerimento administrativo - fls. 08), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008050-60.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.008050-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : MANOEL PATARO

ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131394 IVONE CAETANA DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00080506020134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e de Apelações interpostas pela parte autora e pela autarquia em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário (Aposentadoria Especial 28.12.1990), mediante a aplicação do disposto no artigo 144 da Lei n. 8.213/1991 e, em sequência, dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a aplicação do novo limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A Decisão de primeiro grau extinguiu o feito por falta de interesse quanto ao pedido de revisão pelo artigo 144 da Lei de Benefícios e julgou procedente o pedido de revisão com base nas Emendas Constitucionais, cujas diferenças devem ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Fixou a sucumbência recíproca quanto à verba honorária. Foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora recorre e pleiteia que a interrupção da prescrição quinquenal seja a partir da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, bem como a condenação da autarquia em verba honorária.

Inconformada, apela a autarquia e requer a reforma integral da sentença.

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

De início, não há falar-se em decadência.

Com efeito, o entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do **ato de concessão**, não se aplicando aos pleitos de **reajustes**, como é o caso dos autos.

Cuida-se de ação em que pretende a autora que a revisão prevista no artigo 144 da Lei n. 8.213/1991, bem como os reajustes relativos ao teto dos salários-de-contribuição, elevados por força de Emendas Constitucionais, sejam aplicados nos reajustes da renda mensal.

Conforme consta na decisão recorrida, a renda mensal inicial foi revista nos termos do artigo 144 da Lei de Benefícios, devendo ser mantida sua extinção por falta de interesse de agir.

Em relação ao segundo pedido, as Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

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

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se, por fim, que não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível *àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior*, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Dessa forma, verifico pelos documentos juntados aos autos (fls. 61) e em consulta realizada no Sistema Plenus, que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, sendo devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pela Emenda Constitucional n. 20/1998 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e mantenho a sentença quanto ao mérito.

Mister esclarecer, contudo, que os juros de mora e a correção monetária devem ser aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

No tocante aos honorários advocatícios, tendo em vista que a parte autora efetuou dois pedidos, o que claramente se depreende da simples leitura da inicial, deve ser mantida a sucumbência recíproca.

Por fim, não é possível definir que a interrupção da prescrição quinquenal ocorra a partir da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, considerando que o presente feito não busca a execução daquele julgado, mas o reconhecimento de direito próprio e execução independentes daquela ação.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES e DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL apenas para explicitar o critério dos juros de mora e da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007807-92.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.007807-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MANOEL DE CASTRO SILVA
ADVOGADO : SP121575 LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00078079220134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário (ATS - DIB: 17.12.2001), mediante a inclusão de período de atividade rural no cômputo da aposentadoria e aplicando o disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a aplicação do novo limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A Decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial, dada a ocorrência da decadência, e julgou procedente o pedido de revisão nos termos da Emenda Constitucional n. 41/2003, cujas diferenças devem ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Fixou a sucumbência recíproca quanto à verba honorária.

A parte autora apela e insiste no direito ao recálculo da aposentadoria incluindo períodos rurais.

Inconformada, apela a autarquia requerendo a integral reforma do *decisum*.

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, bem como de dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

A sentença deve ser mantida quanto ao reconhecimento da decadência em relação à revisão da renda mensal inicial.

Com efeito, a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória n. 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo decadencial para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

O Superior Tribunal de Justiça vem adotando entendimento diverso, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei n. 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela, mas deve ser contado a partir de 28 de junho de 1997 (advento da MP 1.523-9/1997 convertida na Lei 9.528/97).

O assunto restou pacificado em recente julgamento proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, o qual, por unanimidade, reconheceu a retroatividade dessa legislação ao dar provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 626489, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no qual entendeu aplicável o prazo decadencial decenal para benefícios anteriores à vigência da MP, a ser contado a partir de sua vigência e não da data da concessão do benefício. Assim, o segurado que se encontra nessa situação deve ter buscado a revisão do cálculo de seu benefício até 28.06.2007.

De outra parte, há disposição expressa quanto aos benefícios concedidos após a edição de tal norma, cujo marco inicial é o "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", conforme dispõe o artigo 103 da Lei n. 8.213/1991.

Em relação ao tema, veja-se os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

II - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

III - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

IV -

V - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido.

(TRF/3ª Região, AC 0014207-45.2009.4.03.6183, relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, julgado em 12.06.2012, publicado no e-DJF3 Judicial em 20.06.2012, unânime). (g.n.).

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

No caso em tela o benefício da parte autora foi concedido sob a égide da Lei n. 9.528/1997 e a presente demanda somente foi ajuizada após o transcurso do prazo decenal, sendo o caso de manter a sentença que reconheceu a decadência.

O mesmo não se verifica quanto à revisão com base nas Emendas Constitucionais.

Conforme se disse acima, a decadência somente se aplica à revisão do **ato de concessão**, não se aplicando aos pleitos de **reajustes**, como é o caso dos autos.

Passo à análise da sentença recorrida.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral

de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

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

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se, por fim, que não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Dessa forma, verifiqui pelos documentos juntados aos autos e em consulta realizada no Sistema Plenus, que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, sendo devida a revisão sua renda mensal para que observe o novo teto previdenciário estabelecido pela Emenda Constitucional n. 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e mantenho a sentença quanto ao mérito e quanto à fixação dos consectários legais, os quais se encontram conformes à legislação pertinente e à jurisprudência deste E. Tribunal.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO às Apelações, mantendo a r. sentença recorrida na íntegra.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007196-21.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.007196-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELIA DOS SANTOS SELIN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP324952 MARIA DE FÁTIMA ALMEIDA SCHOPPAN e outro(a)
No. ORIG. : 00071962120134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 79/82) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de amparo social, a partir da data da propositura da ação, acrescido de juros de mora e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Em suas razões, alega que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento parcial do Recurso, no tocante aos juros de

mora e à correção monetária (fls. 117/125).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993).

A autora preencheu o requisito etário (fl. 17).

No tocante à hipossuficiência, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto. O estudo social (fls. 62/65) revela que a autora, de 67 anos de idade, separada, reside sozinha, em imóvel composto por três cômodos, em regular estado de conservação. Refere que no momento da visita a autora encontrava-se acamada por ter fraturado os fêmurs das duas pernas. A autora não possui renda, sobrevivendo com a ajuda dos filhos e do ex-marido, cujos rendimentos não devem ser computados no cálculo da renda familiar, haja vista que não residem sob o mesmo teto, nos termos do art. 20, §1º, da Lei nº 8.742/1.993, com a redação dada pela Lei nº 12.435, de 06.07.2011, que dispôs expressamente:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001388-96.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.001388-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VERA LUCIA SILVA DA PAZ
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013889620134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se apelação interposta por **VERA LÚCIA DA SILVA PAZ** contra sentença que julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Irresignada, alega existência de saldo remanescente relativo à incidência de correção monetária pelo IPCA-E, de acordo com Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134/2010, do CJP. Requer a expedição de requisitório complementar.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A r. sentença não merece ser reformada.

Em relação à correção monetária, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve ser feita com base na UFIR e, após a sua extinção, pelo IPCA-E divulgado pelo IBGE, nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010 e com base no índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo Bacen (TR), nos precatórios a partir da proposta orçamentária de 2011, de acordo com a Emenda Constitucional n. 62/2009, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

No que se refere ao julgado proferido pelo E. STF na ADI nº 4357, que declarou a inconstitucionalidade da utilização dos índices da poupança inserida na EC nº 62/09, impõe-se salientar que em decisão de 25.03.2015, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da norma, nos seguintes termos:

(...) 1) - modular os efeitos para que se dê sobrevida ao regime especial de pagamento de precatórios, instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009, por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016; 2) - conferir eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: 2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) (...) (grifei)

Portanto, conforme decisão proferida na ADI 4357, dando efeitos prospectivos a Emenda 62/2009, mantém-se a utilização da Taxa Referencial para correção monetária dos valores, tendo o precatório sido requisitado no ano de 2012 e quitado no ano seguinte.

Por conseguinte, descabido o prosseguimento da execução, vez que a Autarquia já cumpriu a obrigação.

Portanto, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a execução.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da exequente.**

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003253-21.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.003253-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : SERGIO DIAS DO PRADO
ADVOGADO : SP282640 LILIAN MARIA ROMANINI GOIS e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00032532120134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Reexame Necessário de Sentença (fls. 161/163) que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) a partir da data do ajuizamento da ação, acrescido de juros de mora e correção monetária. Tutela antecipada concedida.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

O MPF, em seu parecer às fls. 178/180 vº, opina pelo não conhecimento do reexame necessário e pela reforma da r. sentença no tocante aos juros de mora e à correção monetária.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A remessa oficial não merece ser conhecida.

A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que o termo inicial do benefício foi fixado a partir da data do ajuizamento da ação, em 09/02/2012 (fl. 02) e a Sentença prolatada em 16/12/2013 (fls. 160/163), bem ainda que o valor do benefício é de 01 salário mínimo.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

P.I.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006523-30.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006523-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: LUIZ FIDELCINO SANTANA
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00065233020134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário, aplicando no reajuste os mesmos percentuais que corresponderam à elevação do teto máximo, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A Decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios.

Inconformada, apela a parte autora e insiste no pedido de reajuste de seu benefício, conforme posto na inicial.

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cuida-se de ação em que pretende a autora que os reajustes relativos ao teto dos salários de contribuição, elevados por força de Emendas

Constitucionais, sejam aplicados nos reajustes da renda mensal.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

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

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pelo segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

In casu, verifico por meio da Carta de Concessão (fls. 17/18), bem como em consulta ao Sistema Plenus, que o salário de benefício da parte autora foi limitado ao valor teto da época e, por tal razão, faz jus aos índices pleiteados, sendo devida a revisão de sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

Curvo-me, assim, ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e julgo procedente o pedido posto na inicial.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão monocrática, e não até a data da prolação da sentença de 1º grau, tendo em vista a impossibilidade fática de tal consecução, porquanto esta última foi proferida nos moldes do artigo 285-A do Código de Processo Civil e a citação da autarquia federal é posterior a tal ato.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação, para reformar a sentença e JULGAR PROCEDENTE o pedido, determinando ao INSS que proceda à revisão do benefício da parte autora mediante a aplicação dos novos tetos constitucionais estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, nos termos desta Decisão.

Consectários de acordo com a fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009229-83.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009229-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JAIR RIBEIRO
ADVOGADO : SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092298320134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário (ATS - DIB: 08.01.1987), aplicando o disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a aplicação do novo limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A Decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora e insiste no pleito inicial.

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal com apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

De início, não há falar-se em decadência.

Com efeito, o entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do ato de concessão, não se aplicando aos pleitos de reajustes, como é o caso dos autos.

Cuida-se de ação em que pretende a autora que os reajustes relativos ao teto dos salários de contribuição, elevados por força de Emendas Constitucionais, sejam aplicados nos reajustes da renda mensal.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, in verbis:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

O tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

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

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Contudo, é necessário ressaltar que os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 não se enquadram na revisão deferida pela Suprema Corte, pois se submeteram à observância de outros limitadores, como o Menor Valor Teto e o Maior Valor Teto.

Em função disso, tiveram reposição integral da renda mensal inicial em número de salários mínimos (artigo 58 do ADCT), procedimento que, inclusive, é mais vantajoso que o pleiteado.

Dessa forma, deve ser mantida a sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido posto na inicial.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, mantendo a r. sentença recorrida na íntegra.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031286-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031286-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES TOGA MACHADO REPISO
ADVOGADO : SP105127 JORGE ALAN REPISO ARRIAGADA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00058955120074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DE LOURDES TOGA MACHADO REPISO, em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, determinou a alteração da RMI da aposentadoria por invalidez, conforme apurado pela Contadoria, considerando que a RMI do benefício foi implantada com erro pelo INSS, devendo o autor, desde 10/2012 (mês da implantação do benefício), restituir o valor que recebeu a mais.

Sustenta, em síntese, que faz jus ao benefício pago pela Autarquia, de acordo com a RMI calculada anteriormente à revisão efetuada na via administrativa, não havendo que se exigir a devolução dos valores pagos.

Às fls. 82/83 foi deferido o efeito suspensivo pleiteado.

Decido.

Com efeito, descabida a restituição das verbas previdenciárias de caráter alimentar, recebidas de boa-fé pelo segurado.

Nesse sentido, confram-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO. BOA-FÉ. DEVOUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. *Cumpra asseverar que não há nos autos informação da existência de tutela antecipada para recebimento do benefício previdenciário, conforme alegado pelo agravante.*

2. *A jurisprudência desta Corte é no sentido da impossibilidade dos descontos, em razão do caráter alimentar dos proventos percebidos a título de benefício previdenciário, aplicando ao caso o princípio da irrepetibilidade dos alimentos. Precedentes. Súmula 83/STJ.*

3. *A decisão agravada, ao julgar a questão que decidiu de acordo com a interpretação sistemática da legislação, especialmente nos termos do art. 115 da Lei n. 8.112/91, apenas interpretou as normas, ou seja, de forma sistemática, não se subsumindo o caso à hipótese de declaração de inconstitucionalidade sem que a questão tenha sido decidida pelo Plenário.*

Agravo regimental improvido".

(2ª Turma, AGARESP nº 432511, Rel. Humberto Martins, j. 17/12/2013, DJE 03/02/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. VERBA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA FÉ. IRREPETIBILIDADE.

1. *As verbas previdenciárias, de caráter alimentar, percebidas de boa-fé, não são objeto de repetição.*

2. *Agravo regimental ao qual se nega provimento".*

(6ª Turma, AgRg no Ag 1386012, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/09/2011, DJe 28/09/2011).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL CASSADA. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. VERBA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA FÉ PELA SEGURADA.

1- *Não há a violação ao art. 130, § único da Lei nº 8.213/91, pois esse dispositivo exonera o beneficiário da previdência social de restituir os valores recebidos por força da liquidação condicionada, não guardando, pois, exata congruência com a questão tratada nos autos.*

2- *O art. 115 da Lei nº 8.213/91, que regulamenta a hipótese de desconto administrativo, sem necessária autorização judicial, nos casos em que a concessão a maior se deu por ato administrativo do Instituto agravante, não se aplica às situações em que o segurado é receptor de boa-fé, o que, conforme documentos acostados aos presentes autos, se amolda ao vertente caso. Precedentes.*

3- *Agravo regimental a que se nega provimento"*

(6ª Turma, AgRg no REsp 413977, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19/02/2009, DJe 16/03/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS PELA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PLEITO DE DEVOUÇÃO A PARTIR DA DATA DA CESSAÇÃO OU REVOGAÇÃO DA ANTECIPAÇÃO DO EFEITOS DA TUTELA. MATÉRIA NÃO SUSCITADA NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL.

1. *Os valores percebidos que foram pagos pela Administração Pública em decorrência de interpretação deficiente ou equivocada da*

lei, ou por força de decisão judicial, ainda que precária, não estão sujeitos à restituição, tendo em vista seu caráter alimentar e a boa-fé do segurado que não contribuiu para a realização do pagamento considerado indevido.

2. Em agravo regimental não cabe examinar questão que não foi suscitada no recurso especial.

3. Agravo regimental a que se nega provimento"

(5ª Turma, AgRg no Ag 1428309, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17/04/2012, DJe 31/05/2012).

Com relação aos valores apurados, os autos foram encaminhados ao Setor de Cálculos desta Egrégia Corte Regional para o esclarecimento dos equívocos ocorridos, sendo a diligência prontamente realizada (fl. 94).

No caso em tela, o contador judicial, enquanto auxiliar do Juízo, forneceu contundentes subsídios para que se possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. QUANTUM DEBEATUR APURADO EM PERÍCIA CONTÁBIL. ACOLHIMENTO DO LAUDO TÉCNICO PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO ULTRA PETITA. PRECEDENTES DESTA TRIBUNAL.

1. Não há julgamento ultra petita, tampouco ofensa ao art. 460 do CPC, quando o Tribunal a quo fixa como crédito a ser satisfeito em sede executória a importância apurada por sua contadoria judicial.

2. Em outras oportunidades, as 1ª e 2ª Turmas deste STJ manifestaram-se no sentido de que não se caracteriza julgamento além dos limites do pedido o acolhimento de dados fornecidos por perícia técnica quando imprescindíveis à correta aferição do valor exequendo, q.v., verbi gratia, REsp nº 389.190/SC, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ de 13.03.2006; AgRg no Ag nº 568.509/MG, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ de 30/09/2004.

3. Recurso especial a que se NEGA PROVIMENTO."

(STJ - REsp nº 720462/PE, 2ª Turma, Min. CARLOS FERNANDO MATHIAS, DJe 29/05/08)

"ADMINISTRATIVO. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIOS. NATUREZA ALIMENTAR. APELAÇÃO EM FACE DE SENTENÇA PROFERIDA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADOÇÃO DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA OFICIAL. PRESSUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. APURAÇÃO DE VALORES MAIORES DOS QUE OS APRESENTADOS PELAS EXEQUENTES. INCLUSÃO DO 130. SALÁRIO. RESPEITO AO COMANDO INSERTO NO TÍTULO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA ROBUSTA DE QUE OS CÁLCULOS DO CONTADOR JUDICIAL ESTEJAM INCORRETOS. MERO RETARDAMENTO NO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO.

1. Na fase de execução, cabe ao Juízo exequente cumprir as determinações insertas no título judicial exequendo, não as ampliando ou encurtando-as.

2. Havendo divergência entre os cálculos apresentados pelos litigantes, pode o Juiz adotar para a solução da demanda os valores apresentados pela Contadoria Oficial, órgão auxiliar do Juízo e que possui presunção de imparcialidade e veracidade, mesmo que os valores encontrados pelo expert oficial se apresentem a maior do que aqueles inicialmente indicados pelas exequentes quando da propositura da execução, porquanto deixaram de incluir na memória discriminada de seus cálculos, o valor referente ao 130. salário que fora albergado pelo título judicial exequendo; o fato deste valor ser maior do que o inicialmente apontado pelas exequentes, não confere o vício de ultra petita ao decisum, conforme precedente desta Segunda Turma (TRF5, AC 269.129-PE, Rel. Des. Federal PETRUCIO FERREIRA, DJU 09.08.02, p. 1.932).

3. Apelação improvida."

(Origem: TRIBUNAL - QUINTA REGIAO, Classe: AC - Apelação Cível - 325350, Processo: 200080000014387, UF: AL, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ - Data::16/02/2006 - Página::577 - Nº::34, Relator Desembargador Federal Napoleão Maia Filho) (destacamos)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao presente recurso, para determinar o prosseguimento da execução, nos termos da fundamentação.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009265-89.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.009265-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG109931 MARIANA SAVAGET ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ROSA DA SILVA NASCIMENTO
ADVOGADO : MS013961 PAULO RENAN PACHE CORREA
No. ORIG. : 08002918620138120038 1 Vr NIOAQUE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido inicial para condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por idade à autora, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo as prestações vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, calculados de acordo com o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Dispensado o reexame necessário.

Sustenta o apelante, em suas razões recursais, o não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível a eventual remessa oficial, a teor do enunciado da Súmula nº 253 do STJ, tendo em vista que as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

No caso dos autos, a autora, nascida em 24/10/1956, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2011. Assim, considerando que o implemento do requisito em questão se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143, da Lei de Benefícios, é necessário, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas e o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, existindo a necessidade de comprovação de recolhimentos de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima previsto não constitui óbice para a percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.

Pois bem. No presente caso, a fim de comprovar o exercício de atividade rural, a autora apresentou o certificado de dispensa de incorporação do seu marido, no qual está qualificado como 'lavrador'; certidão emitida pelo INCRA de que a família da autora está assentada no projeto de Aquidauana/MS desde 11/12/2008, onde desenvolvem atividades rurais de economia familiar; declaração do proprietário do Sítio Managir de que o autor trabalhou em sua propriedade, como rurícola, no período de 02/1981 a 11/1991; bem como sua certidão de casamento, contraído no ano de 1973, qualificando seu cônjuge como 'lavrador'.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e no presente caso, surge em apoio à pretensão da autora, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Dessa forma, diante da robusta prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela

autora até a data do implemento do requisito etário, fazendo, portanto, jus ao benefício de aposentadoria por idade rural a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA ROSA DA SILVA NASCIMENTO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em 23/07/2013 (data da citação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010746-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010746-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JULIO CESAR COELHO incapaz
ADVOGADO : SP131698 LILIAN ALVES CAMARGO
REPRESENTANTE : CLAUDIO ANTONIO COELHO e outro(a)
: VERA LUCIA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00094-5 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em face da r. Sentença (fls. 98/99) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, alega, em síntese, que preencheu os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso (fls. 116/117).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo pericial acostado às fls. 61/63, o autor apresenta quadro pós-traumático de crânio, epilepsia e alterações dos movimentos finos da mão direita decorrentes de acidente de bicicleta, não havendo, contudo, incapacidade laborativa.

Não obstante o *expert* na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente, o laudo pericial socioeconômico, à fl. 78, aponta que o autor, de 12 anos de idade, demanda auxílio para vestir-se e alimentar-se, pois não consegue ter firmeza nas mãos, possui raciocínio lento. Frequenta a escola como ouvinte. Realiza tratamento com fonoaudiólogo e aguarda liberação de atendimento com psicopedagogo, fisioterapeuta e terapeuta ocupacional.

Ademais, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que acomete o Autor é agravada pela sua condição socioeconômica.

Neste sentido, confira-se precedente da Sétima Turma desta E. Corte:

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. DOENÇA DE CROHN. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DESPROVIMENTO.

1. *Em que pese o laudo pericial não afirmar a incapacidade total e permanente da autora, a situação sócio-econômica de sua família e sua condição física concorriam negativamente para superação da deficiência e aproveitamento em tarefas remuneradas e levavam a considerá-la incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

2. *Presente o requisito da incapacidade para o labor, ao ser constatado pela perícia médica que a parte autora estava acometida de "Doença de Crohn". Precedentes desta Corte e demais Tribunais.*

3. *Diante do conjunto probatório e considerado o livre convencimento motivado, sendo a incapacidade da parte autora total e permanente, bem como verificado o estado de pobreza em que vive a família, é de se concluir que a parte autora não possui meios de prover a própria subsistência, de modo a ensejar a concessão do benefício.*

4. *Os argumentos trazidos pelo agravante não merecem ser acolhidos, porquanto a autora preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício diante do quadro de incapacidade e miserabilidade apresentado.*

5. *O termo inicial para a concessão do benefício assistencial deve ser estabelecido, conforme exposto na decisão agravada, a partir da citação, nos termos do preconizado pelo Art. 219 do CPC.*

6. *Recurso desprovido.*

(AC 2010.03.99.022713-6. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 7ª Turma, j. 26.04.2011, DJU 04.05.2011)

Outrossim, em se tratando de incapacidade com possibilidade de atenuação, submete-se à revisão periódica do INSS, nos termos do disposto no art. 21 da LOAS.

Desta forma, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. *A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

2. *Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. *O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

4. *Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

5. *A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

6. *Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

7. *Recurso Especial provido.*

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. *"(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).*

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, consequentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social realizado em 25/05/2013 (fls. 77/83) revela que o autor reside com seus genitores, com o irmão Claudio, de 14 anos de idade, e com o irmão por parte de pai, Cleiton, de 18 anos de idade, em imóvel cedido pela FEPASA ao avô do autor, o qual se mudou quando se aposentou deixando o imóvel para a família do autor. A casa é de construção antiga, com infraestrutura básica, guarnecida de móveis simples e antigos. A renda do núcleo familiar advém do salário de sua mãe com operadora de telemarketing, auferindo mensalmente R\$650,00.

Em consulta ao sistema CNIS verificou-se que seu pai encontra-se desempregado e o salário de sua mãe, em julho de 2015 foi de R\$825,36. Destarte, o Autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 18/01/2012 (fl. 11).

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A verba honorária advocatícia incide no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Por fim, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade e a hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, na forma acima indicada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 18/01/2012 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem
São Paulo, 18 de agosto de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014164-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014164-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CREUZA INACIO DA SILVA
ADVOGADO : SP230875 MARCELO MASCARO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MIRASSOL SP
No. ORIG. : 13.00.00040-9 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido inicial para condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural à autora, no valor de um salário mínimo mensal, incluído o abono anual, a partir da data da citação, devendo as prestações vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Dispensado o reexame necessário.

Sustenta o apelante, em suas razões recursais, a não comprovação do preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível a eventual remessa oficial, a teor do enunciado da Súmula 253 do STJ, tendo em vista que as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar desses trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

No presente caso, a autora, nascida em 22/03/1957, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2012. Assim, considerando-se que o implemento do requisito etário se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessário, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, existindo a necessidade de comprovação de recolhimentos de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima previsto não constitui óbice para a percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/91. No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que

passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.

Pois bem. No presente caso, no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou sua certidão de casamento, contraído no ano de 1977, na qual seu cônjuge está qualificado como "lavrador", bem como comprovantes da inclusão do seu nome na folha de pagamentos da Usina Mirassol Borracha Látex Ltda., nos anos de 2004 a 2008; contrato de comodato de imóvel rural pactuado pela autora no ano de 2004; contrato particular de parceria para exploração de seringueira no período de 01/11/2005 a 30/10/2008; contrato particular de parceria para exploração agrícola no período de 01/11/2011 a 31/10/2014.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui e no presente caso, surge em apoio à pretensão da autora, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora por período superior à carência exigida para a concessão da benesse pleiteada.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora até mesmo após o implemento do requisito etário, fazendo, portanto, jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, conforme corretamente determinado pela sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, mantendo a sentença recorrida em seus exatos termos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos da segurada CREUZA INÁCIO DA SILVA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em 17/09/2013 (data da citação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029114-47.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.029114-2/MS

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA	: ANALIZE CARLOS incapaz e outro(a) : BEATRIZ CARLOS incapaz
ADVOGADO	: MS015615 GLAUCE DOS SANTOS MORAIS LIMA
REPRESENTANTE	: MARCIALINA CARLOS AMARILIA
ADVOGADO	: MS015615 GLAUCE DOS SANTOS MORAIS LIMA
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMAMBAI MS
No. ORIG.	: 13.00.00053-6 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de Sentença prolatada em 19.02.2014 (fls. 58/60) que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito (03.03.2010 - fl. 30), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razão da remessa oficial, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, opinou, em seu parecer, pelo não conhecimento do reexame necessário (fl. 69).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. É o que ocorre no presente caso, uma vez que se trata de benefício previdenciário de valor mínimo (fl. 71), sendo que entre a data da concessão e da prolação da decisão, seu valor não excede a 60 salários mínimos.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, na forma da fundamentação acima.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC). Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem
Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032202-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032202-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS MAIA
ADVOGADO : SP251042 IVAN MAGDO BIANCO SEBE
No. ORIG. : 30001732620138260516 1 Vr ROSEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da Decisão de fls. 108/111, que, fundamentada em jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte, concedeu o benefício de aposentadoria especial ao autor, desde a DER, em 25.06.2004.

Em suas razões (fls. 116/117), a Autarquia/agravante aduz que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, eis que na data do requerimento administrativo não era possível reconhecer o labor especial do autor, haja vista que o PPP de fls. 24/27 foi elaborado somente em 2013.

É o Relatório.

Decido.

Assiste razão ao Agravante.

De fato, o Perfil Profissiográfico Previdenciário, acostado às fls. 24/27, que possibilitou a concessão do benefício ao autor, foi emitido somente em 20.07.2013, data posterior a do requerimento administrativo.

Considerando-se que aludido documento foi essencial para a concessão do benefício, o termo inicial deste deve ser fixado na data da citação (02.12.2013 - fl. 58).

Com tais considerações, DOU PROVIMENTO ao Agravo Legal para reformar a decisão monocrática de fls. 108/111, apenas no tocante ao termo inicial do benefício, na forma da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 18 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035717-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035717-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : MARIA AUGUSTA MONTEIRO LUZ
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00132-1 1 Vr CABREUVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em face da r. Sentença (fls. 110/115) que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, alega que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovemento do Recurso (fls. 149/151).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência

Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. *"(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

(...)

4. *Recurso parcialmente provido.*

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com status de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, caput e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe: *O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.*

De acordo com o laudo médico pericial, às fls. 83/84, a autora apresenta dor crônica na coluna e hipertensão arterial controlada, cujas patologias não a incapacitam para a vida independente e para o trabalho.

Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.

Vale ressaltar que a concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência (ou idade) e de miserabilidade. *In casu*, não ficou comprovado o primeiro requisito necessário, o da incapacidade. Deste modo, mesmo se produzida prova capaz de atestar sua miserabilidade, a implementação do benefício já estaria comprometida e, portanto, em nada modificaria a decisão do mérito.

A qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036033-52.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036033-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANDRE FARIAS MARQUES DE SOUZA incapaz e outro(a) : ADRIANA DOS SANTOS FARIAS
ADVOGADO	: SP191443 LUCIMARA LEME BENITES
REPRESENTANTE	: ADRIANA DOS SANTOS FARIAS
ADVOGADO	: SP191443 LUCIMARA LEME BENITES
No. ORIG.	: 13.00.00012-3 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Cuida-se de Reexame Necessário tido por interposto e Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo (15.12.2008 - fl. 42), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença (fls. 84/86).

Em razões recursais foi requerido a parcial reforma do julgado, somente no tocante a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem assim a redução dos honorários advocatícios, além de ser observado o prequestionamento e o reexame necessário (fls. 101/106).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou por conhecer e dar parcial provimento a remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS e, fixar, *ex officio*, o termo inicial a partir da data do óbito para a parte autora André Farias Marques de Souza (fls. 120/122).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab] A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*. E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

[Tab]Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 caput do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Dessa forma, **será analisada a remessa oficial tida por interposta.**

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cuius* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 18, 20, 22/28, 38/40 e 89/92, o óbito, a qualidade de segurado (período de graça, nos termos do art. 15 inciso II, da Lei nº 8.213/1991) e a condição de dependente (companheira e filho), deve a ação ser julgada procedente.

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há a certidão de óbito, na qual a parte-requerente consta como declarante do óbito, situação que sugere intimidade com o falecido, comprovação de filho em comum, fotos, o de cujus qualificado como esposo no contrato de assistência funerária, tudo corroborado pela prova testemunhal. Esses aspectos servem para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*.

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.

- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.

- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)

Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifêi)

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.

(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372)."

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do requerimento administrativo, conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalta-se que não há como fixar o termo inicial a partir da data do óbito para o filho do de cujus, uma vez que o pedido inicial requer a concessão do benefício previdenciário a partir da data do requerimento administrativo e sendo assim, o juiz não pode conceder além do pedido (art. 130 do Código de Processo Civil).

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

[Tab]No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão e fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

[Tab]Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC). Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038837-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038837-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CREUZA BRASÍLIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125332 EMERSON RICARDO ROSSETTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00156-9 1 Vt LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em face da r. Sentença (fls. 155/156) que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, alega que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovisionamento do Recurso (fls. 191/194).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da

Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe: *O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.*

De acordo com o laudo médico pericial, às fls. 112/115, a autora de 54 anos de idade, não apresenta patologias incapacitantes para o trabalho.

Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.

Vale ressaltar que a concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência (ou idade) e de miserabilidade. *In casu*, não ficou comprovado o primeiro requisito necessário, o da incapacidade. Deste modo, mesmo se produzida prova capaz de atestar sua miserabilidade, a implementação do benefício já estaria comprometida e, portanto, em nada modificaria a decisão do mérito.

A qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039566-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039566-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MALVINA GENEROZO PINTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP273312 DANILO TEIXEIRA
No. ORIG. : 12.00.00039-6 3 Vr LEME/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 90/98) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Tutela antecipada concedida.

Em suas razões, alega, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo parcial provimento da Apelação no tocante aos honorários advocatícios (fls. 125/129).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993).

A autora preencheu o requisito etário (fls. 15).

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).
2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº

464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, consequentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...
"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

Os estudos sociais realizados em 25/06/2013 e 16/09/2013 (fls. 70/71 e 74/76) revelam que a Autora reside com seu cônjuge, de 86 anos de idade, em imóvel próprio, composto por 06 cômodos, guamecidos com pouca mobília e eletrodomésticos. A renda do núcleo familiar advém do benefício de aposentadoria por invalidez percebida por seu marido, no importe de um salário mínimo mensal.

Cumprido ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no

juízo da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJE-107, divul. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIn nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a 1/4 do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal, se o caso.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO APELAÇÃO, no tocante aos honorários advocatícios e, de ofício, fixo os juros de mora e a correção monetária na forma acima indicada.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000979-46.2014.4.03.6112/SP

2014.61.12.000979-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDO ONO MARTINS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIA DO CARMO CRUZ e outros(as)
: EDUARDO JOSE DA SILVA
: FABIO JUNIOR DA SILVA
: TIAGO ALEXANDRE DA SILVA
ADVOGADO : SP161260 GUSTAVO SIEPLIN JUNIOR e outro(a)
SUCEDIDO(A) : CLEONICE DA CRUZ SILVA falecido(a)
No. ORIG. : 00009794620144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por ANTÔNIA DO CARMO CRUZ e outros.

Sentença de parcial procedência do pedido, para determinar o prosseguimento da execução no valor total de R\$ 119.260,55, de acordo com cálculo da contadoria do juízo, aplicando o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 267/2013 do CJF. Sem custas. Sucumbência recíproca.

Irresignado, apelou o INSS, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, uma vez que é devida a aplicação da Taxa Referencial, estipulada pela Lei nº 11.960/09, na apuração da correção monetária, devendo prosseguir a execução no valor de R\$ 96.981,14, atualizado até 12/2013, consoante seus cálculos.

Por sua vez, os embargados recorreram adesivamente pleiteando a condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A respeito da matéria objeto do recurso de apelação cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 em aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
- 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
- 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
- 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
- 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
- 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
- 7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
- 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)*

No caso dos autos, na data da sentença estava em vigor o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, fixado nos termos da Resolução n. 134/2010, que estipulava a aplicação da TR para correção monetária dos valores em atraso, de acordo com a EC n. 62/09 e a Lei n. 11.960/2009.

Apesar de ter sido declarada a inconstitucionalidade da utilização dos índices da poupança inserida na EC n.º 62/09, em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI n.º 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da norma, nos seguintes termos:

(...) 1) - modular os efeitos para que se dê sobrevida ao regime especial de pagamento de precatórios, instituído pela Emenda Constitucional n.º 62/2009, por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016; 2) - conferir eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: 2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional n.º 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) (...)

Por outro lado, em decisão proferida pelo STF, de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, foi reconhecida a repercussão geral no Recurso Extraordinário 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela lei n. 11.960/2009, nos seguintes termos:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09.

- 1. Reveste-se de repercussão geral o debate quanto à validade da correção monetária e dos juros moratórios incidente sobre condenações impostas à Fazenda Pública segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (Taxa Referencial - TR), conforme determina o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97 com redação dada pela Lei n.º 11.960/09.*
- 2. Tendo em vista a recente conclusão do julgamento das ADIs n.º 4.357 e 4.425, ocorrida em 25 de março de 2015, revela-se oportuno que o Supremo Tribunal Federal reitere, em sede de repercussão geral, as razões que orientaram aquele pronunciamento da Corte, o que, a um só tempo, contribuirá para orientar os tribunais locais quanto à aplicação do decidido pelo STF, bem como evitará que casos idênticos cheguem a esta Suprema Corte.*
- 3. Manifestação pela existência da repercussão geral.*

Portanto, conforme decisão proferida na ADI 4357, dando efeitos prospectivos a Emenda 62/2009, e na pendência de decisão em repercussão geral acima citada, mantém-se a utilização da Taxa Referencial para correção monetária dos valores em atraso, conforme legislação em vigor à época da decisão.

Desta forma, a execução deve prosseguir no valor de R\$ 96.981,14, atualizado até 12/2013, sendo R\$ 90.169,06 de valor principal e R\$ 6.812,08 de honorários advocatícios, consoante cálculos do INSS, uma vez que foram elaborados em conformidade com o título executivo judicial, observando o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal então vigente.

Condeno os embargados ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, eis que beneficiário da justiça gratuita.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. Os beneficiários da justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do INSS e **nego seguimento** ao recurso adesivo dos exequentes, na forma da fundamentação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001461-67.2014.4.03.6120/SP

2014.61.20.001461-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ROSA NOGUEIRA
ADVOGADO : SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro(a)
No. ORIG. : 00014616720144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por MARIA ROSA NOGUEIRA.

Sentença de improcedência do pedido. Deixou de condenar o embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

Irresignado, apelou o INSS, pleiteando, em síntese, a integral reforma da sentença, uma vez que entende devida a aplicação da Lei nº.

11.960/09 na apuração dos juros de mora e da atualização monetária, devendo prosseguir a execução no valor de R\$ 15.339,14 atualizado até 10/2013, consoante seus cálculos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A respeito da matéria objeto do recurso de apelação cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 em aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
- 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
- 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
- 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
- 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
- 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
- 7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
- 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)*

Ocorre que, no caso, o valor do crédito apurado no cálculo ora impugnado foi fixado pelo título judicial proferido já na vigência da Lei nº 11.960/2009, o qual excluiu sua aplicação, sendo que o Instituto não se insurgiu contra referida fixação na época oportuna estando, assim, acobertado pelo manto da coisa julgada, conforme transcrevo:

"E para que não haja dúvidas, esclareço que não incide, nesse ponto, a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, já que o artigo 1º-F, da Lei n. 9.494/97, com redação dada pelo art. 5º, da Lei n. 11.960/2009, de 29/06/2009 tem incidência somente a partir de 30/06/2009, pois assim como 'as disposições contidos na MP 2.180-35/01, por terem natureza de norma instrumental, com reflexos na esfera jurídico-material das partes, somente são aplicáveis aos casos ajuizados posteriormente à sua vigência' (REsp

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - JUROS DE MORA - FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA - SENTENÇA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - INTEGRAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO - PROLAÇÃO EM DATA POSTERIOR À VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 - AUSÊNCIA DE RECURSO - INCIDÊNCIA DE EXCEÇÃO CONTEMPLADA PELA JURISPRUDÊNCIA - APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA DE 6% (SEIS POR CENTO) AO ANO A TODO O PERÍODO.

- 1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.*
 - 2. Conforme jurisprudência assentada por este Tribunal Superior, há que se distinguirem as seguintes situações, levando-se em conta a data da prolação da decisão exequenda: (a) se esta foi proferida antes do Código Civil de 2002 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do referido código, os juros eram de 6% (seis por cento) ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% (doze por cento) ao ano; (b) se a decisão exequenda foi proferida antes da vigência do novo Código Civil e fixava juros de 6% (seis por cento) ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% (seis por cento) ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; e, (c) se a decisão for posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% (seis por cento) ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% (doze por cento) ao ano. Contudo, se determinar juros de 6% (seis por cento) ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.*
 - 3. A decisão exequenda foi prolatada em 30 de junho de 2003 (sentença prolatada nos embargos à execução, integrada pela decisão dos embargos de declaração opostos), portanto, após o início da vigência do novo Código Civil, e fixou juros de 6% (seis por cento) ao ano, estando correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre todo o período.*
- Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1070154, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 04/02/2009)*

De forma que não deve ser aplicada a Lei n. 11.960/2009 para correção monetária e juros de mora nos cálculos de liquidação. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006900-64.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.006900-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARCELO VIANA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDRE E S ZACARI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069006420144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por MARCELO VIANA DE OLIVEIRA.

Sentença de parcial procedência do pedido, para determinar o prosseguimento da execução no valor total de R\$ 215.885,74, atualizado até 02/2015, de acordo com cálculos da contadoria do juízo. Sem custas. Sucumbência recíproca.

Irresignado, apelou o embargado alegando equívoco nos índices de correção monetária utilizados no cálculo. Requer a aplicação do INPC, a partir de 08/2009, afastando a incidência da Taxa Referencial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A respeito da matéria objeto do recurso de apelação cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso

Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 em aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
7. *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)*

No caso dos autos, na data da decisão, que deu provimento à apelação da parte autora, estava em vigor o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, fixado nos termos da Resolução n. 134/2010, que estipulava a aplicação da TR para correção monetária dos valores em atraso, de acordo com a EC n. 62/09 e a Lei n. 11.960/2009.

Apesar de ter sido declarada a inconstitucionalidade da utilização dos índices da poupança inserida na EC nº 62/09, em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da norma, nos seguintes termos:

(...) 1) - modular os efeitos para que se dê sobrevida ao regime especial de pagamento de precatórios, instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009, por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016; 2) - conferir eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: 2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) (...)

Por outro lado, em decisão proferida pelo STF, de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, foi reconhecida a repercussão geral no Recurso Extraordinário 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela lei n. 11.960/2009, nos seguintes termos:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09.

1. *Reveste-se de repercussão geral o debate quanto à validade da correção monetária e dos juros moratórios incidente sobre condenações impostas à Fazenda Pública segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (Taxa Referencial - TR), conforme determina o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.*
2. *Tendo em vista a recente conclusão do julgamento das ADIs nº 4.357 e 4.425, ocorrida em 25 de março de 2015, revela-se oportuno que o Supremo Tribunal Federal reitere, em sede de repercussão geral, as razões que orientaram aquele pronunciamento da Corte, o que, a um só tempo, contribuirá para orientar os tribunais locais quanto à aplicação do decidido pelo STF, bem como evitará que casos idênticos cheguem a esta Suprema Corte.*
3. *Manifestação pela existência da repercussão geral.*

Portanto, conforme decisão proferida na ADI 4357, dando efeitos prospectivos a Emenda 62/2009, e na pendência de decisão em repercussão geral acima citada, mantém-se a utilização da Taxa Referencial para correção monetária dos valores em atraso, conforme

legislação em vigor à época da decisão.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do exequente**, na forma da fundamentação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010819-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010819-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : WALDOMIRO DOS SANTOS MELO e outro(a)
: LUIZ CARLOS COSTA MATTOS
ADVOGADO : SP081620 OSWALDO MOLINA GUTIERRES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP138426 MARIA NEUZA DE SOUZA PEREIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : TAKEO MINODA e outros(as)
: JESUS SILVA
: MANOEL DE SOUZA LEANDRO
: JOAO RUIZ MARMAL
: JOSE CARLOS DE JESUS
: JOAO VICENTE DOS REIS
: LOURIVAL AVANTE
ADVOGADO : SP081620 OSWALDO MOLINA GUTIERRES e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00046147020014036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WALDOMIRO DOS SANTOS MELO e outro contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, indeferiu os requerimentos formulados pelos ora agravantes às fls. 721/723.

Inconformados com a decisão, os agravantes interpõem o presente recurso, aduzindo, em síntese, a necessidade de retificação dos cálculos da condenação em relação ao agravante Luiz Carlos Costa Mattos e o prosseguimento da execução com relação ao agravante Waldomiro dos Santos Mello.

Decido.

Com relação ao agravante Waldomiro dos Santos Mello, verifico que foi proferida sentença nos autos dos Embargos à Execução nº 2008.61.83.009570-6, julgando extinta a execução em relação a ele (fls. 640/641), com trânsito em julgado em 23/05/2011 (fl. 642), considerando que o processo nº 0432623-06.2004.403.6301, em que se constatou a litispendência com o processo originário, ainda encontrava-se em trâmite perante o Juizado Especial Federal, não merecendo reforma a decisão agravada.

Já com relação ao agravante Luiz Carlos da Costa Mattos, tenho que a decisão merece reparos.

Do compulsar dos autos, extrai-se que já em sede de execução de sentença, o agravante apresentou seus cálculos e, na forma do art. 730 do CPC, o INSS foi devidamente citado, concordando com os valores apresentados.

No entanto, após o pagamento do precatório, requereu nova execução ante a ocorrência de suposto erro nos cálculos apresentados originariamente.

Remetidos os autos à Contadoria, verificou-se que o cálculo apresentado pelo exequente Luiz Carlos Costa Mattos, que originou o ofício requisitório de fls. 576, apresentou erro material (fls. 706/711).

Ora, no caso em questão, observa-se que no cálculo apresentado pelo exequente restou configurada a existência de erro material e a inadequação da memória de cálculos à decisão exequenda.

A Contadoria Judicial é órgão auxiliar ao Juízo e desinteressado no litígio, devendo prevalecer, até prova em contrário, os cálculos por ela elaborados. Ressalte-se que tal providência, mesmo com o acréscimo do débito, não agrava a situação do devedor, visto que objetiva dar estrito cumprimento ao título judicial.

Assim, o refazimento da conta a maior pelo contador oficial, não se configura como adição à condenação imposta à Autarquia Previdenciária, mas mera obediência ao comando em execução.

A propósito, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO.

CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (RESP 337.547/SP, Sexta Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, D.J. 17/05/2004)

Ademais, tratando-se de erro material, este pode ser suscitado a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a qualquer forma de preclusão, sendo corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes, vez que não transita em julgado.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, § 1º, do CPC, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014637-09.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.014637-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA HALLACK FERREIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : NOEMIA ABADO QUINTANA
ADVOGADO : MS015101 KARINA DAHMER DA SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00010550320144036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, deixou de receber a apelação interposta pelo INSS, por intempetividade. Sustenta, em síntese, que a certificação do trânsito em julgado sem que se tenha oportunizado ao réu a interposição de recurso viola princípios constitucionais.

Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão agravada.

Decido.

Da análise dos presentes autos, verifico que a sentença foi proferida em audiência realizada no dia 21.10.2014, a qual transcorreu com a presença do procurador do INSS (fls. 153/158).

Com efeito, os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.

Nesse sentido, confriram-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA PROFERIDA EM AUDIÊNCIA. NÃO COMPARECIMENTO DO PROCURADOR DO INSS. ÔNUS DO COMPARECIMENTO AOS ATOS PROCESSUAIS.

ART. 242, § 1o. CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Reputam-se intimados os advogados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença (art. 242, § 1o. do CPC).

2. Ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida nessa oportunidade, uma vez que é dever do patrono zelar pela causa que defende, cabendo a ele acompanhar o andamento do feito, a fim de tomar as providências necessárias.

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1236035/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 07/03/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA PROFERIDA EM AUDIÊNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL POSTERIOR. PROCURADOR AUTÁRQUICO. DESNECESSIDADE. 1. "A sentença proferida em audiência dispensa a intimação pessoal do procurador do INSS se este, regularmente intimado daquele ato, não compareceu. Aplica-se ao caso a presunção legal de ciência prevista no § 1º do art. 242 do CPC" (AgRg no AREsp 227.450/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 30/11/12). 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGARESP 201303436135, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/12/2013 ..DTPB:.)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO.

PROCURADOR AUTÁRQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão proferida no juízo de primeira instância, que deixou de receber recurso de apelação interposto pela Autarquia fora do prazo legal e determinou a certificação do trânsito em julgado da sentença proferida em audiência.

II - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.

III - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça.

IV - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado contudo que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.

V - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 16/09/2009.

VI - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 04/02/2010.

VII - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E.Corte e do C. STJ.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IX - Agravo não provido.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000035327, Julg. 16.08.2010, v.u., Rel. Marianina Galante, DJF3 CJ1 Data:08.09.2010 Página: 963)

Logo, como a sentença foi dada em audiência de conciliação, instrução e julgamento em 21 de outubro de 2014, e o recurso data de 12 de dezembro de 2014 é evidente a sua intempestividade.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015886-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015886-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : MARIA DO CARMO DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00079047820104036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DO CARMO DE SOUZA SILVA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, declinou da competência, determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Subseção Judiciária de Barueri, município do domicílio da parte autora.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que é facultado ao segurado ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o Juízo Federal de seu domicílio ou nas Varas Federais da Capital do Estado.

Deferido o efeito suspensivo pleiteado (fls. 97/98).

Sem contraminuta.

O Ministério Público Federal, às fls. 102/104, opina pelo provimento do recurso.

Decido:

No tocante à competência para julgamento das demandas previdenciárias, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Estabelece, ainda, a Súmula 689 do C. Supremo Tribunal Federal que:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro".

Assim, é facultado ao autor, no momento do ajuizamento da demanda previdenciária, optar, quando não se tratar de sede de vara federal, pelo foro estadual do seu domicílio; pela vara federal da subseção judiciária em que o município do seu domicílio está inserido; ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.

Da análise dos autos, verifico que o autor é domiciliado na cidade de Barueri, sede da 44ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo.

Portanto, residindo a parte autora no Estado de São Paulo, é perfeitamente possível a propositura da ação na Capital do Estado.

Nesse sentido, os seguintes julgados: *AI 528950, Rel. Desembargador Federal Marcelo Saraiva, p. 09/05/2014; AI 528946, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, p. 12/05/2014; AI 526215, Rel. Desembargador Federal David Dantas, p. 07/05/2014; AI 525223, Rel. Desembargador Federal Walter do Amaral, p. 07/05/2014, AI 527249, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, p. 06/05/2014.*

Cumprе ressaltar, ademais, que se trata de competência territorial relativa, que não pode ser declinada de ofício.

A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.

1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.

2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF."

(STJ - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 87962 Processo: 200701689229 UF: RJ Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 28/03/2008 Documento: STJ000322558 DJE DATA:29/04/2008 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento** para determinar que a demanda seja processada e julgada no Juízo Federal da 04ª Vara Previdenciária de São Paulo.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016303-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016303-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : ANA CRISTINA PONTE
ADVOGADO : SP255487 BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARAREMA SP
No. ORIG. : 00012888320158260219 1 Vr GUARAREMA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ANA CRISTINA PONTE em face de decisão do Juízo de Direito da Vara Única do Foro Distrital de GUARAREMA, a qual determinou fossem os autos originários remetidos à E. Primeira Vara Federal de Mogi das Cruzes-SP.

Alega a parte agravante, em síntese, que o § 3º do art. 109 da Constituição Federal garante ao segurado o direito de propor a demanda perante o Juízo da Justiça Estadual de seu domicílio. Aduz, ainda, sua hipossuficiência.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do presente agravo a fim de que seja declarado competente o Foro Distrital de GUARAREMA.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo [Tab]Civil.

Inicialmente, concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita requerida a fls. 02 verso, dando por superada a certidão de fls. 59.

Cinge-se a discussão à determinação da competência para processamento e julgamento de causas previdenciárias em locais que não dispõem de Vara Federal instalada.

O art. 109, §3º, da Constituição Federal, dispõe:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

Analisando as leis processuais em face do art. 109, § 3º, da Constituição, o E.STJ afirmou que a Vara Distrital não se configura foro autônomo, constituindo apenas uma divisão administrativa da Comarca à qual está circunscrita e, assim, somente se não houver Vara Federal instalada na Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias. Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados daquela Corte Superior:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART.109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 12/04/2012) *CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º.10.2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Terceira Seção, julgado em 29.02.2012, DJe 22.03.2012)

Na mesma esteira, assim vem decidindo essa Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

I - O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir sede da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

II - Uma vez que o Foro Distrital de Américo Brasiliense pertence à circunscrição judiciária da Comarca de Araraquara/SP, sede de vara da Justiça Federal, a competência não pode ser atribuída à Justiça Estadual.

III - Conflito de Competência julgado improcedente.

(CC 00251593220144030000, Rel. Desembargado Federal Fausto de Sanctis, Terceira Seção, e-DJF3 Judicial 1, 24/06/2015)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. OBSCURIDADE E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir vara da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

III - Uma vez que o Foro Distrital de Itaberá pertence à circunscrição judiciária da Comarca de Itapeva/SP, sede de vara da Justiça Federal, a competência não pode ser atribuída à Justiça Estadual.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

V - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

(ED em AI 00291519820144030000, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1, 06/05/2015)".

Particularmente tenho entendimento no sentido de compreender a competência mais elástica em temas como o presente, afirmando o acesso à justiça de modo mais favorável aos segurados do sistema previdenciário (muitas vezes hipossuficientes). Contudo, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento jurisprudencial acima citado, de modo que a competência para o julgamento e processamento das causas em que são partes o INSS e segurado ou beneficiário somente será do foro distrital na hipótese de a Comarca à qual pertencer não possuir Vara da Justiça Federal instalada.

In casu, a demanda foi ajuizada perante o Juízo de Direito da Vara Única do Foro Distrital de GUARAREMA/SP, que integra a

Comarca de MOGI DAS CRUZES/SP, sendo que nesta última há Vara da Justiça Federal instalada.

Ante o exposto, em homenagem ao princípio da economia processual, **nego provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016851-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016851-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS LUCAS
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00028912520154036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO CARLOS LUCAS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, declinou da competência, determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Subseção Judiciária de Campinas, à qual pertence o município do domicílio da parte autora (Indaiatuba).

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que é facultado ao segurado ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o Juízo Federal de seu domicílio ou nas Varas Federais da Capital do Estado.

Deferido o efeito suspensivo pleiteado (fls. 88/89).

Sem contraminuta.

O Ministério Público Federal, às fls. 93/94, opinou pelo prosseguimento do feito.

Decido:

No tocante à competência para julgamento das demandas previdenciárias, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Estabelece, ainda, a Súmula 689 do C. Supremo Tribunal Federal que:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro".

Assim, é facultado ao autor, no momento do ajuizamento da demanda previdenciária, optar, quando não se tratar de sede de vara federal, pelo foro estadual do seu domicílio; pela vara federal da subseção judiciária em que o município do seu domicílio está inserido; ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.

Da análise dos autos, verifico que o autor é domiciliado na cidade de Indaiatuba, que faz parte da 5ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, com sede em Campinas.

Portanto, residindo a parte autora no Estado de São Paulo, é perfeitamente possível a propositura da ação na Capital do Estado.

Nesse sentido, os seguintes julgados: *AI 528950, Rel. Desembargador Federal Marcelo Saraiva, p. 09/05/2014; AI 528946, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, p. 12/05/2014; AI 526215, Rel. Desembargador Federal David Dantas, p. 07/05/2014; AI 525223, Rel. Desembargador Federal Walter do Amaral, p. 07/05/2014, AI 527249, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, p. 06/05/2014.*

Cumprе ressaltar, ademais, que se trata de competência territorial relativa, que não pode ser declinada de ofício.

A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.

1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.
2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.
3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF."

(STJ - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 87962 Processo: 200701689229 UF: RJ Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 28/03/2008 Documento: STJ000322558 DJE DATA:29/04/2008 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento** para determinar que a demanda seja processada e julgada no Juízo Federal da 08ª Vara Previdenciária de São Paulo.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016979-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016979-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : JOSE MILTON DE RAMOS
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 00008018120158260262 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão do Juízo de Direito da Vara Única do Foro Distrital de ITABERÁ/SP, a qual determinou fossem os autos originários remetidos à E. Vara Federal de ITAPEVA/SP.

Alega a parte agravante, em síntese, que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal garante ao segurado o direito de propor a demanda perante o Juízo da Justiça Estadual de seu domicílio. Aduz, ainda, sua hipossuficiência.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do presente agravo a fim de que seja declarado competente o Foro Distrital de ITABERÁ/SP.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo [Tab]Civil.

Inicialmente, concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita requerida a fls. 02, dando por superada a certidão de fls. 34.

Cinge-se a discussão à determinação da competência para processamento e julgamento de causa pertinente a benefício previdenciário (não decorrente de acidente de trabalho) em local que não dispõe de Vara Federal instalada. A esse respeito, o art. 109, §3º, da Constituição Federal, estabelece que:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Analisando as leis processuais em face do art. 109, § 3º, da Constituição, o E.STJ afirmou que a Vara Distrital não se configura foro autônomo, constituindo apenas uma divisão administrativa da Comarca à qual está circunscrita e, assim, somente se não houver Vara Federal instalada na Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias. Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados daquela Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, julgado em 14/03/2012, DJe 12/04/2012)

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º.10.2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Terceira Seção, julgado em 29.02.2012, DJe 22.03.2012)

Na mesma esteira, assim vem decidindo este E.TRF da 3ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

I - O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir sede da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

II - Uma vez que o Foro Distrital de Américo Brasiliense pertence à circunscrição judiciária da Comarca de Araraquara/SP, sede de vara da Justiça Federal, a competência não pode ser atribuída à Justiça Estadual.

III - Conflito de Competência julgado improcedente.

(CC 00251593220144030000, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, Terceira Seção, e-DJF3 Judicial 1, 24/06/2015)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. OBSCURIDADE E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir vara da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

III - Uma vez que o Foro Distrital de Itaberá pertence à circunscrição judiciária da Comarca de Itapeva/SP, sede de vara da Justiça Federal, a competência não pode ser atribuída à Justiça Estadual.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

V - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

(ED em AI 00291519820144030000, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1, 06/05/2015)

Particularmente tenho entendimento no sentido de compreender a competência mais elástica em temas como o presente, afirmando o acesso à justiça de modo mais favorável aos segurados do sistema previdenciário (muitas vezes hipossuficientes). Contudo, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento jurisprudencial acima citado, de modo que a competência para o julgamento e processamento das causas em que são partes o INSS e segurado ou beneficiário somente será do foro distrital na hipótese de a Comarca à qual pertencer não possuir Vara da Justiça Federal instalada.

In casu, a demanda foi ajuizada perante o Juízo de Direito da Vara Única do Foro Distrital de ITABERÁ/SP, que integra a Comarca de ITAPEVA/SP, sendo que nesta última há Vara da Justiça Federal instalada.

Ante o exposto, em homenagem ao princípio da economia processual, **nego provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016982-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016982-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : SILAS LOURENCO MACHADO
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 00007991420158260262 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por SILAS LOURENÇO MACEDO em face de decisão do Juízo de Direito da Vara Única do Foro Distrital de ITABERÁ/SP, a qual determinou fossem os autos originários remetidos à E. Vara Federal de ITAPEVA-SP.

Alega a parte agravante, em síntese, que o § 3º do art. 109 da Constituição Federal garante ao segurado o direito de propor a demanda perante o Juízo da Justiça Estadual de seu domicílio. Aduz, ainda, sua hipossuficiência.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do presente agravo a fim de que seja declarado competente o Foro Distrital de ITABERÁ/SP.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo [Tab]Civil.

Inicialmente, concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita requerida a fls. 02, dando por superada a certidão de fls. 33.

Cinge-se a discussão à determinação da competência para processamento e julgamento de causas previdenciárias em locais que não dispõem de Vara Federal instalada.

O art. 109, §3º, da Constituição Federal, dispõe:

"Art. 109. Aos juizes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

Analisando as leis processuais em face do art. 109, § 3º, da Constituição, o E.STJ afirmou que a Vara Distrital não se configura foro autônomo, constituindo apenas uma divisão administrativa da Comarca à qual está circunscrita e, assim, somente se não houver Vara Federal instalada na Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias. Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados daquela Corte Superior:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART.109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 12/04/2012) **CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA . JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.**

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º.10.2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Terceira Seção, julgado em 29.02.2012, DJe 22.03.2012)

Na mesma esteira, assim vem decidindo essa Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

I - O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir sede da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

II - Uma vez que o Foro Distrital de Américo Brasiliense pertence à circunscrição judiciária da Comarca de Araraquara/SP, sede de vara da Justiça Federal, a competência não pode ser atribuída à Justiça Estadual.

III - Conflito de Competência julgado improcedente.

(CC 00251593220144030000, Rel. Desembargado Federal Fausto de Sanctis, Terceira Seção, e-DJF3 Judicial 1, 24/06/2015) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. OBSCURIDADE E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir vara da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

III - Uma vez que o Foro Distrital de Itaberá pertence à circunscrição judiciária da Comarca de Itapeva/SP, sede de vara da Justiça Federal, a competência não pode ser atribuída à Justiça Estadual.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

V - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

(ED em AI 00291519820144030000, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1, 06/05/2015)".

Particularmente tenho entendimento no sentido de compreender a competência mais elástica em temas como o presente, afirmando o acesso à justiça de modo mais favorável aos segurados do sistema previdenciário (muitas vezes hipossuficientes). Contudo, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento jurisprudencial acima citado, de modo que a competência para o julgamento e processamento das causas em que são partes o INSS e segurado ou beneficiário somente será do foro distrital na hipótese de a Comarca à qual pertencer não possuir Vara da Justiça Federal instalada.

In casu, a demanda foi ajuizada perante o Juízo de Direito da Vara Única do Foro Distrital de ITABERÁ/SP, que integra a Comarca de ITAPEVA/SP, sendo que nesta última há Vara da Justiça Federal instalada.

Ante o exposto, em homenagem ao princípio da economia processual, **nego provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018553-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018553-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE	: MARIA EUNICE BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP247224 MARCIO PASCHOAL ALVES
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG.	: 00010462720158260607 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA EUNICE BARBOSA DE OLIVEIRA em face de decisão do Juízo de Direito da Vara Única do Foro Distrital de TABAPUÁ/SP, a qual determinou fossem os autos originários remetidos à E. Vara Federal de Competência mista de CATANDUVA-SP.

Alega a parte agravante, em síntese, que o § 3º do art. 109 da Constituição Federal garante ao segurado o direito de propor a demanda perante o Juízo da Justiça Estadual de seu domicílio.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do presente agravo a fim de que seja declarado competente o Foro Distrital de TABAPUÁ/SP.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo [Tab]Civil.

Inicialmente, concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita, dando por superada a certidão de fls. 57. Destaco que, ainda que o pleito em questão não tenha sido reiterado nas razões do presente recurso, verifica-se que foi juntada declaração de hipossuficiência da parte autora (fls. 22), sendo que o pedido não foi apreciado em 1º grau de jurisdição justamente em função da decisão declinatoria de competência. Assim sendo, em nome da celeridade processual e da instrumentalidade das formas, entendo cabível a concessão da gratuidade da justiça.

Cinge-se a discussão à determinação da competência para processamento e julgamento de causa pertinente a benefício previdenciário (não decorrente de acidente de trabalho) em local que não dispõe de Vara Federal instalada. A esse respeito, o art. 109, §3º, da Constituição Federal, estabelece que:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Analisando as leis processuais em face do art. 109, § 3º, da Constituição, o E.STJ afirmou que a Vara Distrital não se configura foro autônomo, constituindo apenas uma divisão administrativa da Comarca à qual está circunscrita e, assim, somente se não houver Vara Federal instalada na Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias. Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados daquela Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, julgado em 14/03/2012, DJe 12/04/2012) *CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º.10.2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Terceira Seção, julgado em 29.02.2012, DJe 22.03.2012)

Na mesma esteira, assim vem decidindo este E.TRF da 3ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

I - O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir sede da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

II - Uma vez que o Foro Distrital de Américo Brasiliense pertence à circunscrição judiciária da Comarca de Araraquara/SP, sede de vara da Justiça Federal, a competência não pode ser atribuída à Justiça Estadual.

III - Conflito de Competência julgado improcedente.

(CC 00251593220144030000, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, Terceira Seção, e-DJF3 Judicial 1, 24/06/2015)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. OBSCURIDADE E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir vara da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

III - Uma vez que o Foro Distrital de Itaberá pertence à circunscrição judiciária da Comarca de Itapeva/SP, sede de vara da Justiça Federal, a competência não pode ser atribuída à Justiça Estadual.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

V - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

(ED em AI 00291519820144030000, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1, 06/05/2015)

justiça de modo mais favorável aos segurados do sistema previdenciário (muitas vezes hipossuficientes). Contudo, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento jurisprudencial acima citado, de modo que a competência para o julgamento e processamento das causas em que são partes o INSS e segurado ou beneficiário somente será do foro distrital na hipótese de a Comarca à qual pertencer não possuir Vara da Justiça Federal instalada.

In casu, a demanda foi ajuizada perante o Juízo de Direito da Vara Única do Foro Distrital de TABAPUÁ/SP, que integra a Comarca de CATANDUVA/SP, sendo que nesta última há Vara da Justiça Federal instalada.

Ante o exposto, em homenagem ao princípio da economia processual, **nego provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000527-78.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.000527-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN011443 LUCAS JOSE BEZERRA PINTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIEGO FERREIRA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : MS011839 TALES MENDES
REPRESENTANTE : MILTON FERREIRA DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARANAIBA MS
No. ORIG. : 08008518820138120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Remessa Oficial e de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fs. 85/93 vº) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões, alega, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovisionamento da Apelação e da Remessa Oficial (fs. 217/221).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A remessa oficial não merece ser conhecida.

A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que a data do requerimento administrativo ocorreu em 16.03.2012 (fl. 177) e a Sentença foi prolatada em 01/10/2014 (fl. 178), bem ainda que o valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo

Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo pericial às fls. 148/152, o autor é portador de retardo mental grave, sendo sua incapacidade total e permanente. Desta forma, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.* O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, consequentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas,

sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem promíscua da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social datado de 21/03/2014 (fls. 139/141) revela que o autor reside com seu genitor, viúvo, de 64 anos de idade, sua irmã Marinês e o sobrinho Maycon (filho de Marinês), em imóvel doado pelo município, composto por 05 cômodos, guarnecido de mobiliário simples. A renda do núcleo familiar advém do benefício de aposentadoria por idade percebido por seu genitor, no importe de um salário mínimo mensal. Cumpre ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado, por força da aplicação do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a loas.*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo).*

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro César Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

*II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.*

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, caput, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001226-69.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.001226-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA DAS GRACAS CIRIACO
ADVOGADO : MS012944 SEBASTIAO NOBRES DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08003231220138120032 1 Vr DEODAPOLIS/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 65/67), a qual rejeitou o pedido, sob o argumento de que não foram preenchidas todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a parte autora não conseguiu comprovar seu labor pelo período de carência suficientes para a concessão do benefício.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 71/79, a parte Autora alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente.

Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718, de 20/06/2008, foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade,

no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/2008).

O legislador atento ao exaurimento da regra prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com suas respectivas prorrogações, e, tendo em vista a necessidade de promover a transição para o sistema contributivo, estendeu, no parágrafo único, as regras de transição previstas no artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 aos trabalhadores que prestam serviço rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991. Caso o número de meses de exercício do trabalho rural necessário à concessão do benefício não tenha sido atingido até 31.12.2010, a carência referente aos períodos posteriores deverá obedecer ao disposto nos incisos II e III do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008, conforme já explicitado para os segurados empregados rurais. Trata-se de regra de transição que valerá até dezembro de 2020.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantida a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.
2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rural, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.
3. Embargos acolhidos. (REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

A sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda

trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados.

(EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 .DTPB)

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório. 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados. (grifei)

(APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 . FONTE_REPUBLICACAO)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(ERESP 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o

requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.
2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)"

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça. Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)"

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o

marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campestres, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amalhada aos autos.

Os segurados especiais têm direito à aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, conforme especificado no artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991.

Porém, no caso dos trabalhadores rurais, que efetivamente verteram contribuições à Previdência Social, o cálculo dos seus benefícios deverá valer-se das regras estatuídas na legislação previdenciária, especialmente o artigo 50 da Lei n.º 8.213/1991.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação da parte autora acostada à fl. 11 (nascida em 07/02/1957).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1978 (fl. 83), a identidade de seu esposo (fl. 16), o título eleitoral dele de 1982 (fl. 19) e seu certificado de dispensa militar, expedido em 1982 (fl. 20), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas (gravação audiovisual) declaram que conhecem a autora e que ela sempre exerceu atividade laboral rural. A primeira e a segunda há conhecem há 20 e poucos anos e a terceira há mais de 40 anos. Informam que ela trabalhou para vários proprietários rurais da região. As duas primeiras afirmam que ela deixou o campo há bem pouco tempo e que mesmo hoje ainda mexe um pouco na lavoura de mandioca da família. Somente a terceira informa que ela parou de trabalhar a 10 anos.

Entendo que o conjunto probatório está apto a comprovar a atividade rural, pelo tempo exigido em lei, é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo (fl. 14 - 04/03/2013).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início a partir do requerimento administrativo, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001888-33.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001888-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CARLOS ALBERTO DECANDIO
ADVOGADO : SP244005 POLYANA DA SILVA FARIA BETOLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 13.00.00041-7 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a parte autora o auxílio-acidente, a partir da cessação do auxílio-doença (15/01/2013), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$800,00 (oitocentos reais). Por fim, foi concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício (15/01/2013). Requer ainda a majoração dos honorários advocatícios no importe de 20% sobre o valor da condenação.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial (12/09/2013), com a exclusão da condenação em verba honorária sucumbencial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade

(arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, juntado às fls. 175/176, verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício nos períodos de 01/06/2003 a 09/2004 e de 01/05/2008 a 05/2013. Além disso, recebeu auxílio-doença no período de 26/04/2011 a 15/01/2013.

Portanto, ao ajuizar a ação em 05/04/2013, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a parte autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 146/151, realizado em 12/09/2013, atestou ser o autor portador de "sequelas inerentes ao trauma grave sofrido em março de 2011, que dificultam sua deambulação, sendo necessário uso permanente de bengala e impossibilitando para atividades laborais ou domésticas que necessite deambular longas distâncias, permanecer longos períodos em posição ortostática (em pé) e atividades com peso acima de 5 kg", concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente, com data de início da incapacidade, desde março de 2011.

Deste modo, considerando as condições pessoais da parte autora, ou seja, idade de 59 (cinquenta e nove) anos, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

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

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

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (15/01/2013), tendo em vista que as informações constantes do laudo levam à conclusão de que o autor encontra-se incapacitado desde aquela data.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reformar a sentença e conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (15/01/2013), bem como alterar os honorários advocatícios, conforme fundamentação acima.

Independente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada CARLOS ALBERTO DECANDIO a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 15/01/2013 (data da cessação do auxílio-doença), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004781-94.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004781-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : EDNA GOMES DA SILVA MEIRA
ADVOGADO : SP260302 EDIMAR CAVALCANTE COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220859 CAROLINE AMBROSIO JADON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.08502-3 3 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponha a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De fato, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 40), verifica-se que a parte autora possui registros de emprego desde 01/11/1978, sendo que posteriormente verteu contribuições previdenciárias no período de 08/2003 a 09/2003 e de 09/2009 a 12/2009. Portanto, ao ajuizar a ação, em 01/07/2010, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

A incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 94/107. Com efeito, atestou o laudo ser a parte autora portadora de insuficiência venosa crônica de membros inferiores e de obesidade mórbida, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, a contar de 05/10/2010.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, incluído o abono anual, a ser implantado a partir de 05/10/2010.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta

Turna (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença e julgar procedente o pedido, a fim de conceder o benefício de auxílio-doença, conforme fundamentação acima.

Independente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada EDNA GOMES DA SILVA MEIRA a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 05/10/2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006507-06.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.006507-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NATIVIDADE ITURBE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS012878 NUBIELLI DALLA VALLE RORIG
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08005324220138120044 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte (fls. 37/42).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado (fls. 45/55).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab] A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*." [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva*."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 17, 19 e 62, o óbito, a qualidade de segurado (recebendo o benefício de aposentadoria por idade) e a condição de dependente (companheira), deve a ação ser julgada procedente.

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há a prova testemunhal que confirmou a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*.

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2015 743/1368

COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.

- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.

- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)

Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.

(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372)."

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo, e uma vez que o ajuizamento da ação ocorreu após o prazo fixado no art. 74, I, da Lei nº 8.213/1991.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

[Tab]No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula nº 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para determinar a implantação da pensão por morte, a partir da data da citação. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão; honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.

[Tab]Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC). Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007655-52.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.007655-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAQUIM VIEIRA FILHO
ADVOGADO : SP260752 HELIO DO NASCIMENTO
No. ORIG. : 40049166020138260161 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 2011, determinando, ainda, o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Autarquia isenta de custas.

O INSS interpôs apelação, alegando, que a parte autora não está incapacitada de forma total e permanente, tendo em vista que continuou vertendo contribuições previdenciárias na qualidade de contribuinte individual. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. Corte

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensivo à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanejar o deferimento do benefício ora pleiteado.

De fato, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 97), verifica-se que a parte autora verteu contribuições previdenciárias ao RGPS desde 09/12/1975, mantendo posteriormente diversas contribuições até a 30/09/2014.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 21/10/2013, a parte autora mantinha a sua condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 63/68, atestou ser o autor portador de tendinopatia, trombose profunda e varizes, estando incapacitado para o trabalho de forma total e permanente, a partir de 2011.

O termo inicial deve ser fixado a partir da cessação do auxílio-doença, pois, embora o laudo pericial e os atestados médicos juntados aos autos indiquem que a incapacidade remonta ao período em que recebia o auxílio-doença na esfera administrativa - o qual teria sido então, indevidamente cessado - é defeso ao juiz extravasar os limites do pedido da parte autora.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da propositura da ação (21/10/2013).

Registre-se que, o fato de a parte autora ter efetuado contribuições previdenciárias na qualidade de contribuinte individual a partir de 30/09/2014, não comprova que tenha exercido efetivamente atividades laborativas, não havendo fundamento para afastar a conclusão pericial de sua incapacidade.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da

Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para reduzir a verba honorária, e para fixar o termo inicial da concessão da aposentadoria por invalidez a partir da propositura da ação, na forma acima estabelecida, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada JOAQUIM VIEIRA FILHO a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 21/10/2013 (data da propositura da ação), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009337-42.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.009337-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JULIA DA SILVA
ADVOGADO : MS011336B REGIS SANTIAGO DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013147 BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00178-6 2 Vr JARDIM/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 72/73), que julgou improcedente a ação, sob o argumento de que não foram preenchidas todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu trazer início de prova material suficiente de que se enquadra no art. 11 da Lei nº 8213/91.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 77/84, o Autor alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumpra ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718, de 20/06/2008, foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/2008).

O legislador atento ao exaurimento da regra prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com suas respectivas prorrogações, e, tendo em vista a necessidade de promover a transição para o sistema contributivo, estendeu, no parágrafo único, as regras de transição previstas no artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 aos trabalhadores que prestam serviço rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991. Caso o número de meses de exercício do trabalho rural necessário à concessão do benefício não tenha sido atingido até 31.12.2010, a carência referente aos períodos posteriores deverá obedecer ao disposto nos incisos II e III do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008, conforme já explicitado para os segurados empregados rurais. Trata-se de regra de transição que valerá até dezembro de 2020.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantida a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.
2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rural, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.
3. Embargos acolhidos. (REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

A sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA

SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados.

(EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 .DTPB)

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório. 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados. (grifei)

(APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 . FONTE_REPUBLICACAO)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 .FONTE_REPUBLICACAO:)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período

imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)"

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não

pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça. Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)"

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2.

O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campestres, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amalhada aos autos.

Os segurados especiais têm direito à aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, conforme especificado no artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991.

Porém, no caso dos trabalhadores rurais, que efetivamente verteram contribuições à Previdência Social, o cálculo dos seus benefícios deverá valer-se das regras estatuidas na legislação previdenciária, especialmente o artigo 50 da Lei n.º 8.213/1991.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação da autora acostada à fl. 26 (nascida em 09/06/1957).

No que tange à prova material, entendo que as certidões de nascimento de seus filhos, nascidos em 1983 e 1991 (fls. 14/15), o título de propriedade rural de 1979 (fls. 16/17), cartão de inscrição como pecuarista de seu esposo de 1984 e 1997 (fls. 20 e 24) e a declaração de produtor rural de 1987 (fl. 22), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas (gravação audiovisual) declaram que a autora e o esposo possuíam a Fazenda Boa Sorte, onde criavam gado leiteiro e plantavam milho e mandioca. Depois da venda da propriedade compraram uma chácara, Nossa Senhora de Aparecida, onde criam, além de gado, porcos e galinhas. Acrescentam que somente a família trabalhava na Fazenda e agora na Chácara.

Os documentos acostados não demonstram tratar de uma propriedade com dimensões maiores que a permitida em lei.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural, pelo tempo exigido em lei, é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início da citação, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010727-47.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.010727-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : NILSINEIA APARECIDA LOZANO BONIFACIO
ADVOGADO : SP097726 JOSE LUIZ MARTINS COELHO
CODINOME : NILSINEIA APARECIDA LOZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019786620128260236 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por NILSINEIA APARECIDA LOZANO BONIFACIO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de ex-marido e companheiro.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, deixando de condenar a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, em virtude da concessão da Justiça Gratuita.

A parte autora interpôs recurso alegando que preenche os requisitos a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu ex-marido e companheiro, LUIZ ALBERTO BONIFÁCIO, ocorrido em 07/11/2006, conforme certidão de óbito acostada as fls. 23.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No tocante à qualidade de segurado, restou plenamente comprovada, vez que o falecido era beneficiário de aposentadoria por invalidez, desde 21/12/2004, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV acostado as fls. 46.

Quanto à comprovação da dependência econômica, a autora alega na inicial que foi casada de 19/12/1987 a 29/08/2006, conforme certidão de casamento acostada as fls. 20, porém alega que permaneceu a convivendo maritalmente com o *de cuius* até o óbito.

No presente caso, a autora trouxe aos autos documentos que comprovam a união estável do casal (fls. 53/63), ademais conforme certidão de óbito a autora foi declarante do ocorrido e as testemunhas arroladas as fls. 124/127, foram suficiente para comprovar a existência de vida marital entre o casal, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, dispensando qualquer outra prova nesse sentido.

Convém destacar que em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (anexo) verifica-se que o filho do casal Luiz Henrique Bonifácio, recebeu pensão por morte no período de 07/11/2006 a 27/04/2013.

Dessa forma, a autora faz jus ao benefício de pensão por morte, a partir da data da cessação da pensão por morte recebida pelo filho (27/04/2013).

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente

convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Por fim, cumpre observar ser o INSS isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993). Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora para conceder o benefício pleiteado, nos termos acima expostas.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária NILSINEIA APARECIDA LOZANO BONIFACIO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 27/04/2013 (data da cessação da pensão por morte recebida pelo filho), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014962-57.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.014962-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: PAULINA DA SILVA BORTOLOTTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 30000472320138260274 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 80/81), a qual rejeitou o pedido, sob o argumento de que não foram preenchidas todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a parte autora não conseguiu comprovar seu labor pelo período de carência suficientes para a concessão do benefício.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 100/108, a parte Autora alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718, de 20/06/2008, foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/2008).

O legislador atento ao exaurimento da regra prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com suas respectivas prorrogações, e, tendo em vista a necessidade de promover a transição para o sistema contributivo, estendeu, no parágrafo único, as regras de transição previstas no artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 aos trabalhadores que prestam serviço rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991. Caso o número de meses de exercício do trabalho rural necessário à concessão do benefício não tenha sido atingido até 31.12.2010, a carência referente aos períodos posteriores deverá obedecer ao disposto nos incisos II e III do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008, conforme já explicitado para os segurados empregados rurais. Trata-se de regra de transição que valerá até dezembro de 2020.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantida a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.
2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rural, para fins previdenciários.

Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

A sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados.

(EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 .DTPB:)

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório. 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados. (grifei)

(APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 . FONTE_REPUBLICACAO)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 .FONTE_REPUBLICACAO:)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.
2. Recurso especial conhecido em parte e provido.
(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)"

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.
6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.
(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as

situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Eslarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça. Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)"

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens

no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Os segurados especiais têm direito à aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, conforme especificado no artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991.

Porém, no caso dos trabalhadores rurais, que efetivamente verteram contribuições à Previdência Social, o cálculo dos seus benefícios deverá valer-se das regras estatuídas na legislação previdenciária, especialmente o artigo 50 da Lei n.º 8.213/1991.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação da parte autora acostada à fl. 09 (nascida em 26/06/1950).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1972 (fl. 10) a CTPS do esposo da autora com contratos rurais entre 1980 e 2005 (fls. 11/14), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas (gravação audiovisual) declaram que a conhece há 40 anos. Informam que ela exerceu atividade laboral rural nas propriedades de Bonan, Terezinha, Pedro e Alcides. A primeira testemunha declara que a autora permaneceu por 10 ou 12 anos na propriedade de Cavaine e depois se mudou para a propriedade de Bonan. A segunda testemunha confirma o labor rural da autora, mas afirma que ela deixou o campo há 13 anos.

Entendo que o conjunto probatório é apto a comprovar a atividade rural, pelo tempo exigido em lei, mesmo tendo a autora deixado o labor campesino há 13 anos, é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo (fl. 17 - 05/09/2013).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que independentemente do trânsito em julgado, seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início a partir do requerimento administrativo, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016269-46.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.016269-3/MS

RELATORA	: Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EUGENIA DE ARAUJO PEREIRA
ADVOGADO	: MS009643 RICARDO BATISTELLI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG.	: 08030269220128120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a *concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (fls.136/143).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 155/173 e 178/196).

Sem contrarrazões (fls. 211), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm

requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, sentença julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença (30.06.2011), antecipando os efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício (fls. 136/143).

O INSS interpôs duas apelações (fls. 155/173 e 178/196), sendo que o segundo recurso (fls. 178/196) não comporta conhecimento ante a preclusão consumativa. No apelo de fls. 155/173, sustenta o INSS inexistência de incapacidade e, ultrapassada esta questão, alega a que a data de início do benefício deve ser a data da incapacidade apontada no laudo pericial e, por fim, requer a aplicação da Lei n. 11.960/2009 no cálculo dos juros e da correção monetária.

Realizada perícia em 16.04.2014, ficou constatado que a parte-autora tem invalidez parcial e permanente, podendo realizar

atividades laborais leves, pois está acometida de lombociatalgia, cervicalgia e espondilose (fls.112/116). Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Pelo laudo, consta que a invalidez teve início em 15.05.2012, não havendo previsão de tempo de recuperação ou readaptação. Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial tinha 58 anos (porque nasceu em 11.06.1955, fls. 12), estudou até a segunda série do ensino fundamental, e ultimamente trabalhava como empregada doméstica. Por isso, a rigor a incapacidade da parte-autora se revela total e permanente, uma vez que não é crível que possa ser recuperada ou reabilitada para outras atividades laborais dentro de seu quadro de saúde contextualizado com seu histórico de vida.

Com relação à carência e à condição de segurado, a CTPS e o relatório do CNIS revelam que a parte-autora foi zeladora em estabelecimento agropecuário entre 01.04.1987 e 20.01.1989 (fls. 14), efetuou recolhimentos como contribuinte individual entre janeiro/2010 e junho/2011 e, ainda, esteve em gozo de auxílio-doença entre 09.06.2011 e 30.06.2011.

Por fim, verifica-se que a presente ação foi ajuizada em 02.08.2012 (fls. 01) em virtude do indeferimento do pedido de auxílio-doença requerido em 16.05.2012 (fls. 52).

Assim, reunidos os requisitos legais, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez em favor da parte-autora, devida por tempo indeterminado a partir do requerimento administrativo (16.05.2012) e calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo de fls. 178/196 e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS de fls. 155/173, para conceder aposentadoria por invalidez em favor da parte-autora, devida por tempo indeterminado a partir do requerimento administrativo (16.05.2012) e calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Observado o prazo prescricional, os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Deve ser mantida a verba honorária fixada na sentença em 10% das parcelas devidas, em consonância com a Súmula n. 111 do STJ e nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, sopesados o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020215-26.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020215-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: JOAQUIM PEREIRA MENDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP281589A DANILO BERNARDES MATHIAS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00053-5 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 61/64), a qual rejeitou o pedido, sob o argumento de que não foram preenchidas todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a parte autora não conseguiu comprovar seu labor pelo período de carência suficientes para a concessão do benefício.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 70/77, a parte Autora alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Com a edição da Lei nº 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou

do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718, de 20/06/2008, foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/2008).

O legislador atento ao exaurimento da regra prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com suas respectivas prorrogações, e, tendo em vista a necessidade de promover a transição para o sistema contributivo, estendeu, no parágrafo único, as regras de transição previstas no artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 aos trabalhadores que prestam serviço rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991. Caso o número de meses de exercício do trabalho rural necessário à concessão do benefício não tenha sido atingido até 31.12.2010, a carência referente aos períodos posteriores deverá obedecer ao disposto nos incisos II e III do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008, conforme já explicitado para os segurados empregados rurais. Trata-se de regra de transição que valerá até dezembro de 2020.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantida a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.
 2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.
 3. Embargos acolhidos.
- (ERESP 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

A sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados.

(EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 .DTPB:)

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório. 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados. (grifei)

(APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 . FONTE_REPUBLICACAO)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, impréstável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.
- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(ERESP 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei) (APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)"

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afaiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do

requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4.º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à

carência do benefício.

(...)".

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campestres, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Os segurados especiais têm direito à aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, conforme especificado no artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991.

Porém, no caso dos trabalhadores rurais, que efetivamente verteram contribuições à Previdência Social, o cálculo dos seus benefícios deverá valer-se das regras estatuídas na legislação previdenciária, especialmente o artigo 50 da Lei n.º 8.213/1991.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação da parte autora acostada à fl. 07

(nascido em 29/01/1953).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento expedida em 1999 (fl. 09), configura, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas (fls. 56/58) informam que conhecem o autor há bastante tempo e que ele sempre exerceu atividade laboral rural. A primeira o conhece há 30 anos e somente o viu pegando a condução para ir trabalhar na roça, mas as outras duas testemunhas exerceram a atividade laboral com o autor. Declaram que trabalharam juntos nas propriedades de Isaias Mariano e Mozart Mariano, nas lavouras de algodão, feijão e amendoim. Acrescentam que ele deixou as lides campesinas há 3 anos.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural, pelo tempo exigido em lei, é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início a partir da citação, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 17 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020393-72.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020393-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MEIRE FERREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	: SP156542 PAULO DA SILVEIRA LEITE
REPRESENTANTE	: GENILDA FERREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	: SP156542 PAULO DA SILVEIRA LEITE
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG.	: 12.00.00138-2 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por MEIRE FERREIRA DA SILVA, incapaz representada por sua curadora GENILDA FERREIRA DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício da prestação continuada.

A r. sentença julgou procedente o pedido de amparo social ao deficiente, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2015 770/1368

a partir da data do requerimento administrativo, no valor de um salário mínimo, bem assim que as diferenças devidas sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se a concessão da Justiça Gratuita. Por fim concedeu a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício, visto que a renda familiar é superior ao exigido por lei.

Por sua vez a autora interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do INSS.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre ressaltar que conheço de ofício da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que *"o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor"*. No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a postulante, nascida em 28/08/1990 (fls. 14), propôs ação em 07/11/2012, requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Nesse passo, consta dos autos certidão de interdição da autora (fls. 17), a partir de 15/06/2011.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 24/06/2013 (fls. 113/114), que a autora reside em imóvel próprio, juntamente com sua mãe Sra. Genilda Ferreira da Silva com 52 anos e seu pai Pedro Ferreira da Silva com 52 anos.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar provém do trabalho da mãe no valor R\$ 679,00 e do trabalho do pai no valor de R\$ 890,00, os gastos totalizam R\$ 930,00.

Tecidas essas considerações, entendo não demonstrada, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Cumpre ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que o autor não faz jus ao estabelecimento do benefício pleiteado.

Oportuno destacar que o benefício assistencial não cumpre com a função de complementar a renda familiar, visto que o seu fim precípua é o de proporcionar as mínimas condições necessárias para a existência digna do indivíduo.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e a remessa oficial tida por interposta, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido inicial, prejudicado o recurso do autor.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

2015.03.99.021725-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LAIZA CRISTINA DE JESUS
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000373220108260372 2 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por LAIZA CRISTINA DE JESUS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários de advogado fixados em 10% do valor da causa, observando-se contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

A autora interpôs apelação sustentando que preenche os requisitos necessários para a obtenção do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da autora.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no Agrg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a postulante, nascida em 09/07/1980 (fls. 14), propôs ação em 07/11/2010, requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Nesse passo, o laudo médico-pericial de fls. 137/139, realizado em 06/05/2014, concluiu que a autora é portadora de "sequela motora grave e auto limitante, pé torto congênito e escoliose", que a incapacita para exercer atividade laborativa.

Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 25/07/2013 (fls. 106/108), que a autora reside em companhia de sua mãe, Sra. Clemencia Marcelina da Silva com 52 anos, do lar e suas filhas Tamires Beatriz de Oliveira com 15 anos e Taina Izabel de Jesus com 12 anos, em imóvel próprio composto de 04 (quatro) cômodos em bom estado de conservação.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar provém da pensão alimentícia recebida pela filha Tamires no valor de R\$ 252,00 e do programa bolsa família no valor de R\$ 140,00, os gastos básicos são de R\$ 70,24.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício assistencial ao deficiente, no valor de um salário mínimo mensal, a ser implantado a partir da data da citação, em 02/09/2011 (fls. 28), ante o lapso temporal entre o requerimento administrativo 30/09/2002 (fls.59) e o ajuizamento da ação (07/01/2010).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil e no enunciado da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Por fim, cumpre observar ser o INSS isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993). Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora para conceder o benefício pleiteado, nos termos acima expostas.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária LAIZA CRISTINA DE JESUS para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de amparo social ao deficiente, com data de início - DIB 02/09/2011 (data da citação - fls. 28), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023245-69.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.023245-2/MS

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ181169 ALEXANDRE CESAR PAREDES DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA DO AMPARO DA SILVA
ADVOGADO	: MS008639 WILLIANS SIMOES GARBELINI
No. ORIG.	: 08007145020118120027 1 Vr BATAYPORA/MS

DECISÃO

Cuida-se de Reexame Necessário e Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo (21.03.2011 - fl. 11), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 47/50).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração do termo inicial, além da exclusão da condenação em custas e despesas processuais (fls. 66/78).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do

Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

[Tab]Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352, de 26.12.2001 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cuius* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cuius*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cuius* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 06, 09, 12, 17, 31 e 88, o óbito, a qualidade de segurado (período de graça, nos termos do art. 15 inciso II, da Lei nº 8.213/1991) e a condição de dependente (companheira), deve a ação ser julgada procedente.

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há comprovação de residência em comum e a prova testemunhal que confirmou a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*.

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.

- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.

- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)

Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.

(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372)."

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do requerimento administrativo (31.03.2011 - fl. 11), conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

[Tab]No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para isentar a autarquia do pagamento de custas processuais, mantendo, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

[Tab]Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023873-58.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023873-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NEUZA TENORIO DA CONCEICAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP242212 JULIANO DOS SANTOS PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00093-6 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 82/84), a qual rejeitou o pedido, sob o argumento de que não foram preenchidas todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a parte autora não conseguiu comprovar seu labor pelo período de carência suficientes para a concessão do benefício.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 87/95, a parte Autora alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Requer seja o INSS condenado ao pagamento de honorários advocatícios que devem ser fixados em 20%. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da Assistência Judiciária gratuita (fl. 35).

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis

melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718, de 20/06/2008, foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/2008).

O legislador atento ao exaurimento da regra prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com suas respectivas prorrogações, e, tendo em vista a necessidade de promover a transição para o sistema contributivo, estendeu, no parágrafo único, as regras de transição previstas no artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 aos trabalhadores que prestam serviço rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991. Caso o número de meses de exercício do trabalho rural necessário à concessão do benefício não tenha sido atingido até 31.12.2010, a carência referente aos períodos posteriores deverá obedecer ao disposto nos incisos II e III do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008, conforme já explicitado para os segurados empregados rurais. Trata-se de regra de transição que valerá até dezembro de 2020.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantida a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.
2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rural, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.
3. Embargos acolhidos. (REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

A sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados.

(EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 .DTPB)

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório. 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados. (grifei)

(APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 . FONTE_REPUBLICACAO)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, impréstável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.
2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)"

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça. Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...) "

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2015 781/1368

BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campestres, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amalhada aos autos.

Os segurados especiais têm direito à aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, conforme especificado no artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991.

Porém, no caso dos trabalhadores rurais, que efetivamente verteram contribuições à Previdência Social, o cálculo dos seus benefícios deverá valer-se das regras estatuídas na legislação previdenciária, especialmente o artigo 50 da Lei n.º 8.213/1991.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação da parte autora acostada à fl. 09 (nascida em 25/03/1941).

No que tange à prova material, entendo que a CTPS da autora com contratos rurais entre 1990 e 1997 (fls. 12/15), configura, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas (fls. 72/80) informam que conhecem a autora desde quando ela residia no Estado de Pernambuco, quando ela trabalhava com os pais e depois com o esposo na lavoura. Ambas vieram para o Estado de São Paulo em 1984, mais ou menos, e reencontraram a autora na lavoura há 15 anos, em 2000, quando ela se mudou após o falecimento de seu esposo. Confirmam que ela trabalhou por 5 anos mais e depois deixou as lides campestres. Acrescentam que ela colhia laranja na propriedade de Marchesan e Amendoim, em Fazenda na região de Dobrada.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural, pelo tempo exigido em lei, é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, §

1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início a partir da citação, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 12 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024939-73.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.024939-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB014298 OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FABIO JUNIOR DA SILVA
ADVOGADO : MS009421 IGOR VILELA PEREIRA
No. ORIG. : 08005074620138120006 1 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a parte autora a aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do benefício (28/09/2012), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1400,00 (mil e quatrocentos reais) sobre o total das prestações vencidas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando ausência de incapacidade total, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Eventualmente, requer o desconto dos períodos em que o autor estava trabalhando, como também a redução dos honorários advocatícios. Faz prequestionamentos para fins recursais.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo que os honorários advocatícios sejam fixados nos termos do art. 20, § 3º do CPC, como também alteração na correção monetária e nos juros de mora.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensivo à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que faz parte integrante do presente julgado, verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício, com início em 2002 e último vínculo em 01/09/2006 a 08/2009. Além disso, recebeu auxílio-doença no período de 29/10/2007 a 28/09/2012.

Portanto, ao ajuizar a ação em 25/04/2013, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a parte autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 82/84, realizado em 16/10/2013, atestou ser o autor portador de "sequela de fratura de tíbia e fíbula. Apresenta limitações na perna direita devida sequela da lesão", concluindo pela sua incapacidade parcial e definitiva para sua atividade habitual, com data de início da incapacidade em 12/10/2007.

Portanto, tendo em vista a possibilidade de reabilitação do autor para realização de atividades que sejam compatíveis com sua limitação, sendo sua incapacidade apenas parcial para a realização de sua atividade habitual, entendo preenchidos os requisitos atinentes ao recebimento do auxílio-doença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, a partir da cessação do benefício (28/09/2012), tendo em vista que as informações constantes do laudo levam à conclusão de que o autor encontra-se incapacitado desde aquela data.

Ressalto que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da parte autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)

Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa, cuja cessação fica condicionada ao processo de reabilitação, procedimento este que, inquestionavelmente cabe ao INSS, por previsão legal.

Tendo em vista que o autor manteve vínculo empregatício até 08/2009, deve ser realizado o desconto do período em que houve atividade remunerada, diante da incompatibilidade de percepção conjunta de benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reformar a sentença e conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da sua cessação, como também autorizar o desconto do período em que exerceu atividade remunerada, e **dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para alterar os honorários advocatícios, bem como explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada FABIO JUNIOR DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início - DIB em 28/09/2012 (data da cessação do auxílio-doença), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025789-30.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.025789-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FIDELCINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00178-9 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em face da r. Sentença (fls. 82/86) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, alega, em síntese, que preencheu os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso (fls. 97/101).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com status de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, caput e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo pericial acostado às fls. 70/74, o autor é portador de doença osteoarticular degenerativa de coluna e tendinopatia do subescapular, encontrando-se incapacitado para exercer atividades que demandem esforço moderado ou elevado grau de esforço físico. Com efeito, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que acomete a parte Autora é agravada pela sua idade, condição socioeconômica, baixo grau de escolaridade e, por sua atividade anteriormente exercida, qual seja, trabalhador braçal.

Neste sentido, confira-se precedente da Sétima Turma desta E. Corte:

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. DOENÇA DE CROHN. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DESPROVIMENTO.

1. Em que pese o laudo pericial não afirmar a incapacidade total e permanente da autora, a situação sócio-econômica de sua família e sua condição física concorriam negativamente para superação da deficiência e aproveitamento em tarefas remuneradas e levavam a considerá-la incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

2. Presente o requisito da incapacidade para o labor, ao ser constatado pela perícia médica que a parte autora estava acometida de

"Doença de Crohn". Precedentes desta Corte e demais Tribunais.

3. Diante do conjunto probatório e considerado o livre convencimento motivado, sendo a incapacidade da parte autora total e permanente, bem como verificado o estado de pobreza em que vive a família, é de se concluir que a parte autora não possui meios de prover a própria subsistência, de modo a ensejar a concessão do benefício.

4. Os argumentos trazidos pelo agravante não merecem ser acolhidos, porquanto a autora preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício diante do quadro de incapacidade e miserabilidade apresentado.

5. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial deve ser estabelecido, conforme exposto na decisão agravada, a partir da citação, nos termos do preconizado pelo Art. 219 do CPC.

6. Recurso desprovido.

(AC 2010.03.99.022713-6. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 7ª Turma, j. 26.04.2011, DJU 04.05.2011)

Desta forma, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, consequentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social realizado em 18/08/2014 (fls. 49/52) revela que o autor, separado, reside com sua genitora, com o filho Cleyton e com a nora. A casa, de padrão popular, é de propriedade de sua genitora e possui 06 cômodos, de alvenaria, simples. O autor reside em um quarto fora da residência, guarnecido por uma cama e uma TV. O núcleo familiar deve ser compreendido de acordo com o disposto nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435, de 06.07.2011, que dispôs expressamente:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. Assim, não se pode considerar quaisquer rendas auferidas pelo seu filho e, eventualmente, por sua nora. Assim, a renda do núcleo familiar advém da aposentadoria percebida por sua mãe, no importe de um salário mínimo mensal.

Cumprе ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido por sua genitora, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a loas.*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inócorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo).*

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro César Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inócorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgRMS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN n.º 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, o Autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 29/04/2013 (fl. 16).

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A verba honorária advocatícia incide no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Por fim, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade e a hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, na forma acima indicada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 29/04/2013 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 17 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0026012-80.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026012-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MALVINA GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP180424 FABIANO LAINO ALVARES
CODINOME : MALVINA GOMES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183089 FERNANDO FREZZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062336420138260452 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 89/90vº) a qual rejeitou o pedido, sob o argumento de que não foram preenchidas todas as condições necessárias à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a parte autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 95/100, a parte autora alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Com a edição da Lei nº 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...) - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...) 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei) (APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)"

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça. Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

"(...)"

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova

material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amalhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da parte autora acostada à fl. 08 (nascido(a) em 03/10/1953).

No que tange à prova material, entendo que sua CTPS com alguns contratos rurais entre 1986 e 1988 (fls. 10/11), configura, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Os documentos que qualificam seu esposo como trabalhador rural não podem ser utilizados por ela como prova de seu labor campesino, pois ele além de recolher contribuições como pedreiro (fl. 42) ainda exerceu tal profissão conforme relatam as testemunhas ouvidas.

As testemunhas ouvidas (fls. 70/83) afirmam que conhecem a autora e que trabalharam com ela na lavoura. A primeira a conhece há 30 anos, mas pouco soube dizer sobre o seu trabalho, mas as outras duas trabalharam com ela na Fazenda São Benedito e na Fazenda Pavão, nas lavouras de café e cana. Confirmando os contratos rurais existentes em 1986 e 1988 nesta propriedade. Apesar de haver divergência quanto ao momento que ela deixou as lides campesinas, entendo que mesmo que a tivesse deixado há 8 anos ainda sim teria cumprido o tempo de carência exigido em lei para a concessão do benefício.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural, pelo tempo exigido em lei, é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início a partir da citação, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 13 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029629-48.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.029629-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP327375 EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP244092 ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
No. ORIG. : 00011885520138260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Foi concedida a tutela antecipada para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença (fl. 39).

À fl. 43 consta ofício da Previdência Social informando a implantação do benefício, em cumprimento à determinação judicial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo (06/11/2012 - fl. 32), com o pagamento dos valores em atraso corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora.

Condenou a autarquia ao pagamento de custas, despesas processuais e, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, devido a simplicidade da lide.

Não submeteu a r. sentença ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação. De início, requer que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário, alegando que se trata de condenação em valor ilíquido. Sustenta, em síntese, que o autor não preenche os requisitos legais à concessão do benefício, alegando ausência de qualidade de segurado, doença preexistente ao seu reingresso junto ao RGPS. Caso mantida a decisão, pugna pelo estabelecimento do termo inicial do benefício em 17/06/2013, data da incapacidade laborativa do autor fixada na perícia.

O autor apresentou contrarrazões às fls. 156/160.

Em seu recurso adesivo (fls. 161/167) o autor pugna pela concessão da aposentadoria por invalidez, desde a data da alta administrativa, alegando que preenche os requisitos legais exigíveis para sua concessão. Afirma que padece de enfermidades que, aliadas aos aspectos pessoais e sociais impedem sua reinserção ao mercado de trabalho de modo a prover sua subsistência. Pugna pela majoração da verba honorária para 15% das parcelas devidas, desde a data da cessação administrativa até a sentença.

Com a apresentação do recurso adesivo do autor, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Na espécie, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedendo a 60 salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o

deferimento do benefício ora pleiteado.

A pesquisa DATAPREV/CNIS de fls. 65/65 verso dos autos, revela que o autor exerceu atividade laborativa em períodos descontínuos de 22/07/1976 até 11/05/1993. Recolheu, como contribuinte individual, nos períodos de 01/2012 até 05/2012; 07/2012 até 10/2012; 06/11/2012 até 05/2013. Portanto, ao ajuizar a presente ação em 18/02/2013, a parte autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista possuir registro de contribuição por período suficiente para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 115/120, onde o perito atestou que o autor é portador de quadro limitante decorrente de osteoartrose de quadril esquerdo que o limita realmente aos afazeres. Concluiu que o autor é inapto de forma total e temporária, devendo ser reavaliado em dois anos. Fixou a data de início de sua incapacidade laborativa em 06/2013, data do exame de RX que confirma a patologia, portanto, não se havendo que falar em doença preexistente.

No que tange à controvérsia sobre a incapacidade ser temporária a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, se mostre improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.

Assim, levando-se em conta as condições pessoais do autor (atualmente com 55 anos de idade) seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, pois se observa ter sempre desempenhado atividades que demandam grandes esforços físicos (servente, pintor, auxiliar de montagem, ajudante geral) verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.

É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.

1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011).

Na formação de sua convicção, dentro de sua liberdade de convencimento e avaliação das provas, o magistrado louva-se em laudos de experts, consideradas as especialidades de cada caso e, dentro desse contexto, desponta na espécie, incapacidade total e permanente do solicitante ao labor, a supedanear a outorga de aposentadoria por invalidez.

Portanto, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença desde a data do indeferimento administrativo, em 06/11/2012 - fl. 32, com conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, em 17/04/2013 (fl. 41), ocasião em que se tomou litigioso o benefício, merecendo reforma a r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sua prolação, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor, para conceder a aposentadoria por invalidez, alterar a DIB,

explicitar os critérios de apuração dos consectários legais, honorários advocatícios, conforme fundamentação acima. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada CARLOS ROBERTO DOS SANTOS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à manutenção do AUXÍLIO-DOENÇA - DIB em 06/11/2012 - fl. 32, com conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, em 17/04/2013 (fl. 41) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem. Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029685-81.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.029685-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIA DA GLORIA DE ARRUDA
ADVOGADO : MS009979 HENRIQUE LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SAYONARA PINHEIRO CARIZZI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08016004720138120005 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar o benefício pleiteado desde a data da juntada do último relatório social, fixando os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas, até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício. Requer a ainda a concessão da tutela antecipada.

Sem a apresentação de contrarrazões os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

O recurso interposto pela parte autora versa somente acerca da data de início do benefício.

A sentença prolatada fixou o termo inicial do benefício na data da juntada do último laudo social (05/06/2014). Todavia, ante a existência de requerimento administrativo em 25/05/2013 - fls. 28, é nesta que deve ser fixado o início do benefício, uma vez que foi neste momento que a autarquia teve ciência da pretensão da autora.

Neste sentido: *CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO. 1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. 2. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 3. Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. 4. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0017473-96.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 12/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2015) PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, §1º, DA LEI N. 8.742/93. COMPOSIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR. IRMÃ DO AUTOR, CUNHADO E SOBRINHO. NÚCLEOS FAMILIARES DIVERSOS. INTERPRETAÇÃO INCONTROVERSA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - É incontestável a existência de posicionamentos divergentes no tocante à composição do núcleo familiar, todavia, no caso vertente,*

verifica-se, de forma categórica, a ocorrência de núcleos familiares diversos, sendo o primeiro constituído tão somente pelo autor e o outro por sua irmã, seu cunhado e seus sobrinhos. Na verdade, não obstante a possibilidade de admissão de arranjos familiares que não se limitem ao rol estipulado pelo art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, é certo que aqueles que albergam irmã ou irmão casados, com os respectivos cônjuges e filhos, não podem constituir um único núcleo familiar. (...) X - Comprovado que o autor era portador de deficiência, bem como não possuía meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, faz jus a concessão do benefício assistencial. XI - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.11.2007), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão deduzida em Juízo. Não há falar-se em prescrição, tendo em vista que entre a data do indeferimento do pedido administrativo (14.11.2007) e a data do ajuizamento da ação subjacente (17.03.2009). (...) XIV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga procedente (AR 00155670320104030000/AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 7433, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015) - grifo nosso

Do exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da autora para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação.

Por fim, considerando o caráter alimentar das prestações reclamadas e que os recursos aos Tribunais Superiores não são dotados de efeito suspensivo, determino, com apoio nos artigos 273 e 461 do Código de Processo Civil, a imediata implantação do Benefício Assistencial, com data de início - DIB em 25/05/2013 (data do requerimento administrativo - fls. 28) e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Para tanto, expeça-se ofício àquele órgão, instruído com os documentos da parte autora MARIA DA GLORIA DE ARRUDA, necessários para o cumprimento da ordem.

Tratando-se a presente demanda de direito individual e disponível, e ainda, ausente interesse de incapazes, desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029795-80.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.029795-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LOURDES MANOEL
ADVOGADO : SP289837 MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA
No. ORIG. : 12.00.00028-2 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, em 09/03/2012, com pagamento das parcelas vencidas de uma só vez, acrescidas de juros de mora e de correção monetária. Condenou ainda o INSS, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do montante das prestações vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Concedeu a tutela antecipada para imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação. Insurge-se contra a r. sentença proferida, alegando filiação tardia da autora junto ao RGPS, na qualidade de desempregada, mediante contribuição facultativa, inclusive com informação duvidosa de sua atividade profissional, como catadora de materiais recicláveis. Requer a reforma da r. sentença para julgar improcedente o pedido e, ainda, a remessa de cópia dos autos ao Ministério Público Federal para apuração de crime de falsidade ideológica, devido à declaração falsa da profissão da autora na petição inicial com o fim de obter o benefício.

À fl. 94 dos autos consta ofício da Previdência Social informando a implantação do benefício, em cumprimento à determinação judicial.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e

42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanejar o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com a consulta ao sistema CNIS/DATAPREV de fl. 22 dos autos, a autora começou a contribuir junto ao RGPS, como contribuinte individual, no período de 03/2010 até 02/2012.

Assim, tendo a ação sido ajuizada em 28/03/2012, restou mantida a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como também foi cumprida a carência, uma vez que contribuiu por 12 (doze) meses ao regime previdenciário.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 59/64, atestou que a autora é portadora de espondiloartrose lombar com hérnia discal lombar. Concluiu por uma incapacidade laborativa total e temporária para o desempenho de atividades com exigência de esforços físicos. Fixou a data de início da incapacidade laborativa em junho/2013, data da realização do exame médico pericial.

Assim, levando-se em conta a idade atual da autora de 55 anos, suas condições pessoais, seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, pois se observa ter laborado como catadora de materiais recicláveis, profissão que requer o desempenho de atividades que demandam grandes esforços físicos, verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CONCESSÃO MANTIDA. 1- Com respeito à incapacidade profissional da parte autora, o laudo pericial (fls. 57/61) afirma que esta apresenta quadro degenerativo em sua coluna lombar, denominado espondiloartrose lombar, que lhe causam desgaste articular e osteofitoses e, com o tempo, dores lombares locais e/ou irradiadas, dificuldade posicional e de mobilização, além de ser portador de diateses e hipertensão arterial. Relata que seu quadro clínico lhe provoca limitações, próprias da idade, mas, que não é necessário à reabilitação para outra profissão. Assim, embora tenha constatado doença degenerativa, que causa limitações, o perito judicial conclui que não há incapacidade laborativa, para o autor exercer sua profissão de motorista de veículos pesados (fl. 60). 2- Em que pese o d. diagnóstico, constante do laudo pericial, no presente caso, as circunstâncias que envolvem a parte autora devem ser consideradas, para se chegar a uma conclusão final acerca de sua enfermidade e, consequentemente, de sua capacidade laborativa ou não. Dessa forma, cumpre analisar o benefício à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado, considerando, assim, sua idade já avançada (62 anos), seu nível social e cultural, com destaque para sua pouca instrução (Ensino Fundamental incompleto - fl. 57), tratando-se de pessoa que sempre laborou no meio rural e em serviços pesados, como a função de motorista de veículos pesados, os quais dependiam diretamente da realização de esforços físicos e do vigor dos seus músculos, pelo que, não se pode esperar que continue a se sacrificar em busca de seu sustento e de sua família, ou que, nessa fase da vida, venha a ser reabilitado para atividades outras, diversas daquelas de caráter braçal, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente. 3-Agravo que se nega provimento." (TRF3, n. 0007659-31.2011.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2012) (g.n.)

Portanto, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao restabelecimento do auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo, ocorrido em 09/03/2012 (fl. 16) considerando que a documentação médica constante dos autos remonta à época em que seu pedido de auxílio-doença foi indeferido administrativamente. O auxílio-doença deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da citação, em 11/05/2012 (fl. 29) ocasião em que se tornou litigioso o benefício, merecendo reforma a r. sentença.

Assim, resta prejudicado o pedido da autarquia quanto à remessa de cópia dos autos ao Ministério Público Federal para apuração de crime de falsidade ideológica por declaração falsa da sua profissão, pois a obtenção do benefício previdenciário decorreu independentemente de sua alegada profissão de catadora de material reciclável, que exige esforços físicos resultando na incapacidade total e permanente da autora.

Ademais, aliada à sua incapacidade laborativa, o benefício foi concedido também devido à comprovação de sua qualidade de segurada como contribuinte individual.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para explicitar os consectários legais, conforme fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada LOURDES MANOEL, a fim de que se adotem as providências cabíveis à manutenção do AUXÍLIO-DOENÇA - DIB em 09/03/2012 (fl. 16), data do requerimento administrativo, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da citação, em 11/05/2012 (fl. 29) e

renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031009-09.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031009-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE VALENTIM DE OLIVEIRA NETO
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061909620138260236 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de tratar-se de doença preexistente, isentando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência considerando-se o caráter alimentar da demanda.

Inconformado, apela o autor. Afirma que trouxe aos autos provas suficientes de sua enfermidade incapacitante consubstanciada em esquizofrenia, cuja doença se iniciou desde seus 12 anos de idade, porém, ele começou a exercer atividades laborativas em 2009, trabalhando por longo período. Assim, observa que as pessoas podem ser portadoras de doenças que nem sempre já resultam em incapacidade laborativa e que ao ingressar no RGPS em 2009, não estava incapacitado, aduzindo que sua incapacidade laboral foi fixada somente em 15/05/2013, conforme resposta ao quesito 11 - fl. 100, não se havendo que falar em doença preexistente. Requer a reforma da r. sentença, alegando fazer jus à aposentadoria por invalidez, uma vez que foi atestada pelo perito sua incapacidade laboral total e permanente. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, o autor ajuizou a presente demanda, em 08/08/2013, ao argumento de ser portador de esquizofrenia e vários problemas de saúde que o impedem de trabalhar.

A pesquisa realizada junto ao sistema DATAPREV/CNIS que passa a fazer parte integrante desta decisão, revela o registro de vínculo trabalhista do autor no período de 15/07/2009 até 01/04/2011 e último contrato de trabalho no período de 08/01/2013 com última remuneração em 05/2013, junto à EDISON CONSTANTINI - EPP. Assim, uma vez que o experto, ao realizar o exame pericial no autor fixou o início de sua incapacidade laborativa em 15/05/2013, tendo iniciado seu labor em 2009 e trabalhado até 05/2013, é de se concluir que ele trabalhou e verteu contribuições junto à autarquia, embora já portador de problemas psíquicos, quando ainda não era portador de incapacidade, não se podendo falar em doença preexistente.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 08/08/2013, a parte autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista possuir registro de contribuição por período suficiente para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

O exame médico pericial realizado em 28/10/2014 (fls. 99/101) apontou que o autor, atualmente com 25 anos de idade, é portador de esquizofrenia paranoide, fixando o início de sua incapacidade laborativa em 15/05/2013. O autor referiu, durante a realização do exame médico pericial que, o início de seus problemas psíquicos teve origem desde seus doze anos de idade, contudo, agravou-se aos quinze anos de idade. Relatou que está sem atividade laborativa desde maio/2013, e que trabalhou como embalador na sua última função. Informa o perito que não há possibilidade de reabilitação do autor, concluindo por sua incapacidade laborativa total e permanente.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo, em 03/06/2013 (fl. 60), com valor a ser calculado nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, merecendo reforma a r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento à apelação do autor para reformar a r. sentença e conceder a aposentadoria por invalidez, nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada JOSÉ VALENTIM DE OLIVEIRA NETO a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação da APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 03/06/2013 (data do indeferimento administrativo - fl. 60) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4708/2015

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001671-58.1999.4.03.6116/SP

1999.61.16.001671-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA : DURVAL MARTINS BARBOSA
ADVOGADO : SP124377 ROBILAN MANFIO DOS REIS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face de decisão monocrática de fls. 361/366 que, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou provimento à remessa oficial para manter a sentença que condenou o réu a revisar a RMI do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de serviço rural e especial.

O agravante insurge-se, em síntese, em relação aos juros de mora e correção monetária e sua forma de incidência. Requer a reforma da decisão em relação a estes pontos.

É o relatório.

DECIDO.

Em sede de juízo de retratação, previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, reconsidero em parte a decisão ora atacada. Assiste razão ao agravante, no tocante à forma de incidência dos juros e correção monetária, motivo pelo qual deve ser reformada nesta parte a decisão para constar que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Portanto, em juízo de retratação, **dou parcial provimento ao agravo legal para dar parcial provimento à remessa oficial**, no tocante à correção monetária e juros de mora, na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo para recursos, encaminhem-se à vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003799-10.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.003799-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANTONIO PEDRO DA SILVA
ADVOGADO : SP036063 EDELI DOS SANTOS SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a presente execução, com fundamento no art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Irresignada, recorre a exequente, requerendo a reforma do *decisum* monocrático, o prosseguimento da execução com a atualização dos valores nos termos da legislação vigente e em especial na forma prevista na própria Constituição Federal, ou seja, no parágrafo 12 do artigo 100, devendo ser apuradas as diferenças relativas à aplicação dos juros de mora e correção monetária, devidos entre a data da elaboração da conta e a efetiva expedição do precatório .

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Conheço do recurso, porquanto presentes os pressupostos de admissibilidade. Passo à análise das razões recursais.

O E. Superior Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral sobre o tema do cabimento dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e da expedição do precatório, não se verificando, até o momento, qualquer decisão definitiva.

Contudo, a sentença recorrida está em consonância com o entendimento jurisprudencial firmado pela Egrégia Terceira Seção desta Corte, quando do julgamento dos Embargos Infringentes em Apelação Cível nº 2003.03.99.020069-2, cuja ementa segue transcrita:

EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DO INDEXADOR PREVISTO NO TÍTULO E DOS JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO- PRECEDENTES DO STJ E STF. 1) O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa. 2) A Terceira Seção do STJ, mudando sua orientação inicial, tem decidido que a atualização monetária do débito judicial deve seguir os parâmetros estabelecidos no título executivo somente até a data da conta de liquidação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (hoje, o indexador é o IPCA-E). Assim, até a conta de liquidação, o indexador a ser utilizado é o estabelecido no título executivo judicial, e, a partir de então, o previsto na lei orçamentária. 3) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31

de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição. 4) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da rpv), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da rpv). 5) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período. 4) Embargos infringentes providos. (EI 00200690520034039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2011 PÁGINA: 419 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com relação à correção monetária, tampouco assiste razão ao apelante, visto que, quando da expedição do precatório, houve estrita observância pelo TRF das normas de regência que determinam a atualização monetária do débito. Importa esclarecer, ainda, que a atualização monetária dos valores inscritos em precatório é disciplinada pelas Resoluções do Conselho da Justiça Federal - Resolução nº 438, de 30 de maio de 2005, revogada pela Resolução nº 559, de 26 de junho de 2007, que por sua vez foi revogada pela Resolução nº 55, de 14 de maio de 2009, revogada, ainda, pela Resolução n. 122, de 28 de outubro de 2010, que, ademais, foi revogada pela Resolução n. 168, de 05 de dezembro de 2011, que atualmente rege a matéria.

Por derradeiro, em relação à atualização monetária dos débitos inscritos em precatório/RPV, convém salientar que, não obstante à declaração de inconstitucionalidade parcial da EC nº 62/2009 pelo STF, em 13/03/2013, no julgamento conjunto das ADI's nº 4.357 e 4.425, eventual controvérsia restou definitivamente solucionada após a decisão proferida pelo Tribunal Pleno do STF, no julgamento da Questão de Ordem, em 25.03.2015, que modulou os efeitos da referida declaração de inconstitucionalidade, para assim determinar: "(...) 2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatório deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E)..."

Assim sendo, uma vez que a atualização monetária dos precatórios expedidos no presente caso obedeceu aos critérios da legislação pertinente, não há saldo remanescente em favor da parte exequente, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença de extinção da execução.

Diante do exposto, NEGOU SEGUIMENTO AO APELO interposto pela parte exequente, mantendo a sentença tal como lavrada.

Após, cumpridas as formalidades legais, retornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004935-80.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.004935-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSIMAR RAMIRO DE SOUZA
ADVOGADO : SP046715 FLAVIO SANINO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125429 MONICA BARONTI MONTEIRO BORGES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução nos termos do inciso I, do artigo 794, do CPC. Sem honorários advocatícios por se tratar de execução contra a Fazenda Pública, cujos honorários já foram decididos.

Irresignada, recorre a parte autora, requerendo a reforma da sentença, para determinar o prosseguimento da execução.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Superior Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral sobre o tema do cabimento dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e da expedição do precatório, não se verificando, até o momento, qualquer decisão definitiva.

A questão relativa à possibilidade de incidência de juros de mora, objetivando a expedição de precatório complementar já foi objeto de longo debate nos Tribunais Regionais Federais, no Superior Tribunal de Justiça, bem como no Supremo Tribunal Federal, resultando na edição da Súmula Vinculante nº 17, que textualmente dispõe: *Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

Esse entendimento é também aplicável às Requisições de Pequeno Valor - RPV, observando-se, no caso, que o período de 60 dias é contado a partir da expedição da RPV, sem a incidência de juros moratórios.

O atraso no pagamento da dívida acarreta a necessidade de que sejam computados juros no valor devido, o que se evidencia, no caso de precatório, somente se o ente público não realizar o adimplemento no prazo estipulado constitucionalmente (art. 100, § 5º da CF), qual seja, uma vez inscrito o precatório até 1º de julho, o crédito correspondente deve ser pago até o final do exercício seguinte.

No caso, verifica-se que foi observado o prazo legal para pagamento, mostrando-se indevida a pretensão de incidência de juros entre a data da atualização da conta e o seu efetivo pagamento pelo INSS, pois tal lapso temporal integra o "iter" necessário para o cumprimento da obrigação de adimplemento fundada em título judicial.

Cabe salientar que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616 realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Posteriormente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento, consoante ementa em destaque:

1. *Agravo regimental em agravo de instrumento.*
2. *Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.*
3. *Juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.*
4. *Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).*
5. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Ainda no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o tema sob análise foi submetido ao regime próprio de repercussão geral, quando da apreciação de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie no Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, estando, até o momento, aguardando julgamento.

O E. Superior Tribunal de Justiça também vem entendendo não ser devido o pagamento de juros entre a data da conta de liquidação e a de expedição do precatório. Nesse sentido confirmam-se os julgados abaixo:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. PAGAMENTO NO PRAZO LEGAL. JUROS DE MORA. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRETENSÃO DE REQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.

1. *Via de regra, não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório.*
2. *Na hipótese dos autos, a sentença exequenda proferida em ação civil coletiva transitada em julgado - autuada sob n.º 95.0021208-0 -, expressamente determinou que os juros de mora deveriam incidir até o depósito da integralidade da dívida.*
3. *A alteração constitucional promovida pela EC n.º 30, de 13 de setembro de 2000, que determinou o § 1.º do art. 100 da Constituição Federal, não alcançou a coisa julgada.*
4. *A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de requestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.*
5. *Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no Ag 1240756 / RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009/0198087-6. Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Órgão Julgador: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 15/02/2011. V.U. Data da Publicação/Fonte: DJe 28/02/2011) (grifei).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1.

Não há que se falar em violação do art. 535, inc. II, do Código de Processo Civil, quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. A Corte a quo expressamente consignou no acórdão que julgou os embargos declaratórios que no tocante aos temas alegados como omissos. 2. O juiz, ao julgar a controvérsia, deve restringir-se aos limites da causa, fixados na petição inicial, sob pena de incorrer em decisão citra, ultra ou extra petita. O pedido decorre da interpretação sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição. A leitura das razões da petição inicial (ação de execução de sentença, às fls. 17/21 e-STJ) é suficiente para perceber que o escopo do recorrente era a execução das parcelas vencidas e a cobrança de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês em face da Fazenda Pública. Na decisão que analisou a questão dos juros, por sua vez, o juízo a quo firmou que são "indevidos juros moratórios entre a data da elaboração do cálculo e a expedição do precatório", citando diversos precedentes do STF (fl. 114 e-STJ). Ou seja, houve julgamento da questão nos limites processualmente previstos, não havendo que se falar em julgamento extra petita. Destarte, não há falar em julgamento extra petita. 3. Quanto a contagem do termo inicial dos juros de mora, a Corte Especial desta Superior Tribunal, em aresto proferido nos autos do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 4.2.10), assinalou que "os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento. 4. Recurso especial não provido.

(RESP 201001519772, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 730 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. POSSIBILIDADE. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. ART. 100 DA CF/88. 1. Para o atendimento do requisito do prequestionamento, não é necessário que o acórdão recorrido mencione expressamente os preceitos legais tidos como contrariados nas razões do recurso especial, sendo suficiente que a questão federal tenha sido apreciada pelo Tribunal local. 2. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros. Agravo regimental improvido.

(AGEDAG 201001434810, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2010.)

Contudo, a sentença recorrida não está em consonância com o entendimento jurisprudencial firmado pela Egrégia Terceira Seção desta Corte, quando do julgamento dos Embargos Infringentes em Apelação Cível nº 2003.03.99.020069-2, cuja ementa segue transcrita:

EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DO INDEXADOR PREVISTO NO TÍTULO E DOS JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO- PRECEDENTES DO STJ E STF. 1) O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa. 2) A Terceira Seção do STJ, mudando sua orientação inicial, tem decidido que a atualização monetária do débito judicial deve seguir os parâmetros estabelecidos no título executivo somente até a data da conta de liquidação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (hoje, o indexador é o IPCA-E). Assim, até a conta de liquidação, o indexador a ser utilizado é o estabelecido no título executivo judicial, e, a partir de então, o previsto na lei orçamentária. 3) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição. 4) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da rpv), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da rpv). 5) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período. 4) embargos infringentes providos. (EI 00200690520034039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2011 PÁGINA: 419 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido é o entendimento predominante na Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante os julgados abaixo colacionados:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva. 2 - Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal. 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos. 5 - embargos infringentes providos.

(EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 500180. Processo: 1999.03.99.055526-9. UF: SP. Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento: 25/11/2010. por maioria. Fonte: DJF3 CJI DATA:07/12/2010 PÁGINA: 50. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES) (grifei).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE CÁLCULO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. DESCABIMENTO.

I - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

II - Não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF (RE-Agr 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

III - embargos Infringentes do INSS a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0004151-64.2003.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 27/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2011)

EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DO INDEXADOR PREVISTO NO TÍTULO E DOS JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO - PRECEDENTES DO STJ E STF.

1) O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

2) A Terceira Seção do STJ, mudando sua orientação inicial, tem decidido que a atualização monetária do débito judicial deve seguir os parâmetros estabelecidos no título executivo somente até a data da conta de liquidação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (hoje, o indexador é o IPCA-E). Assim, até a conta de liquidação, o indexador a ser utilizado é o estabelecido no título executivo judicial, e, a partir de então, o previsto na lei orçamentária.

3) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição.

4) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da RPV), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da RPV).

5) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período.

4) embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0020069-05.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 24/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2011 PÁGINA: 419)

Por conseguinte, no caso descabe o prosseguimento da execução a título de juros de mora em continuação, vez que a Autarquia já cumpriu a obrigação.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Após, cumpridas as formalidades legais, retomem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012012-72.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.012012-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE RIVALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP017410 MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO e outro(a)
: SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de benefício para que seja considerada como início e concessão do benefício a data do efetivo desligamento do autor.

A r. sentença decretou a prescrição do direito de ação relativamente às parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação e, quanto ao restante, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença, com o deslocamento da concessão da aposentadoria, da data do respectivo requerimento, para o dia imediatamente posterior ao desligamento do vínculo empregatício.

Sem as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

In casu, cumpre observar que o pedido não trata de revisão de ato de concessão do benefício, mas de desaposentação, referindo-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática.

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Segundo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional (AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014) e (AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/04/2014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação, se houver.

Impõe-se por isso a reforma da sentença para que seja concedido o direito de reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria concedida a partir do requerimento administrativo para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, com data do início do benefício na data da citação, sem a necessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de desaposentação, nos termos da fundamentação, sem a obrigação do segurado de restituir as parcelas recebidas pelo benefício anterior.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000854-56.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.000854-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA DOS SANTOS e outro(a)

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ANTONIO MARCILIANO CARLOS
REMETENTE : SP074491 JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO e outro(a)
JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o reconhecimento de atividades especiais exercidas nos períodos: 14/03/68 a 30/05/81 e 01/06/81 a 16/06/98, e sua conversão em tempo comum para aumentar o percentual concessório do salário de benefício para 100%, a partir do requerimento administrativo.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a atividade especial exercida nos períodos supracitados, condenando o INSS a conceder a parte autora a aposentadoria por tempo de serviço, na base de 100%, a partir do requerimento administrativo (16/06/98), observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas, observando-se a Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando, inicialmente, a suspensão dos efeitos da tutela e, no mérito, arguiu a ocorrência de prescrição quinquenal, como também que não é possível a conversão em comum o tempo especial prestado a partir de 28/05/98. Aduz ainda que o autor não comprovou a exposição aos agentes nocivos através de formulários e laudos técnicos, bem como que o uso de EPI's afasta a caracterização do tempo de serviço especial. Em caso de manutenção da sentença, requer que a revisão seja a partir do laudo pericial, ou da citação, como também a redução dos honorários advocatícios e alteração na correção monetária e juros de mora. Faz prequestionamentos para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil. De início, observo que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rel 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Observo ainda que, conforme o art. 273, *caput* do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para a parte autora e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite ao autor aguardar.

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Passo à análise do mérito.

A controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento das atividades exercidas nos períodos de: 14/03/68 a 30/05/81 e 01/06/81 a 16/06/98, como especiais.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais

prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e laudo técnico (fls. 90/93 e 124/131), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1. 14/03/68 a 30/05/81, vez que trabalhava como "operador braçal" na Prefeitura Municipal de Franca, estando exposto aos agentes biológicos, de modo habitual e permanente, sendo tal atividade enquadrada como especial, conforme laudos periciais às fls. 90/93 e fls. 124/131.

2. 01/06/81 a 16/06/98, vez que trabalhava como "pedreiro" na Prefeitura Municipal de Franca, estando exposto aos agentes biológicos, de modo habitual e permanente, sendo tal atividade enquadrada como especial, conforme laudos periciais às fls. 90/93 e fls. 124/131.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais, **em tempo de serviço comum, relativamente a qualquer período**, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998. Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Logo, deve ser considerado como especial os períodos de **14/03/68 a 30/05/81 e de 01/06/81 a 16/06/98**, conforme planilha anexa, que faz parte integrante desta decisão.

Desse modo, faz jus a parte autora à revisão do seu benefício previdenciário, a partir do requerimento administrativo (16/06/98), devendo o INSS converter os períodos supracitados, trabalhados em atividade especial, em tempo comum, para a concessão da Aposentadoria por Tempo de Serviço, fixando a renda mensal em 100% do salário de benefício, conforme fixado na r. sentença.

E, considerando que a presente ação foi ajuizada em 13/03/2006, e foi concedido o benefício em 16/06/98, como também requerimento de revisão em 28/01/2002 (fl. 34), ainda em aberto pelo INSS, portanto, não há que se falar em ocorrência da prescrição quinquenal. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RMI. SEGURADO AUTÔNOMO EX-EMPREGADO. REGULARIDADE DO ENQUADRAMENTO INICIAL FEITO PELO SEGURADO NA CONDIÇÃO DE AUTÔNOMO. TEMPO DE FILIAÇÃO AUTORIZADOR - INOCORRÊNCIA DA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REGRESSÃO NA ESCALA DE CLASSES. PERMISSÃO LEGAL. RETORNO À CLASSE INICIAL A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. OBRIGATORIEDADE DE CUMPRIMENTO DE INTERSTÍCIO APENAS PARA O REENQUADRAMENTO NA CLASSE IMEDIATAMENTE SUPERIOR À CLASSE INICIAL - DIREITO À APOSENTADORIA COM BASE NO TETO DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIOR AO ESTABELECIDO PELA LEI 7.787/1989 - PRAZO PRESCRICIONAL. INTERRUÇÃO - LEGALIDADE DO DESCONTO DOS VALORES PAGOS A TÍTULO DE ABONO DE PERMANÊNCIA APÓS A DATA DE INÍCIO DA APOSENTADORIA. INACUMULABILIDADE DOS BENEFÍCIOS. POSSIBILIDADE DE REVISÃO PELA ADMINISTRAÇÃO DE SEUS ATOS. (...) V - No caso em tela, tendo em vista a suspensão do prazo prescricional em razão do pleito revisional administrativo, considerando a retomada de seu curso a partir do conhecimento pelo segurado do indeferimento de seu pleito, e a data da propositura da ação judicial, verifica-se, retroativamente a esse marco interruptivo, que inexistem parcelas prescritas precedentes àquele pedido de revisão. (...) VII - Apelação da parte autora parcialmente provida". (TRF 3ª R; AC nº 2004.61.83.001529-8/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; J. 17.12.2007; DJU 08.02.2008, pág. 2072).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148

do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000084-33.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.000084-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : GERALDO JOSE FRANCISCO
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face da sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia o reconhecimento de atividade rural sem registro em carteira e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido, não reconhecendo o trabalho rural sem registro em carteira.

Apela o autor sustentando, em síntese, que as provas acostadas são capazes de comprovar o efetivo labor rural e que faz jus ao recebimento do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição - requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência.:

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PRESTADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. - O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. - Não existe qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários. (...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL ATÉ JULHO DE 1991. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ART. 55, § 2º, LEI Nº 8.213/91. DECISÃO CONTRADITÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA. VIOLAÇÃO DE LEI. RESCISÓRIA PROCEDENTE. DEMANDA SUBJACENTE PARCIALMENTE PROCEDENTE."

(...7 - O § 2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 permite o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, somente em relação ao período que antecede a vigência dessa Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24.07.1991.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o "início" de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário". Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO.

CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ.

DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal a quo ao afirmar que não há início razoável de prova material devidamente corroborada pela prova testemunhal, aplicou a jurisprudência do STJ consolidada no sentido de que: 1) a prova testemunhal deve ser conjugada com início de prova material; 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.

2. A revisão do entendimento firmado pelo Tribunal a quo, que afirmou a inexistência de um conjunto probatório harmônico acerca do efetivo exercício de atividade rural, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.).

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Caso concreto - elementos probatórios

A parte autora, nascida em 26/06/1948, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural, o seguinte documento:

- certidão de casamento, celebrado em 30/05/1986, em que a profissão do autor é definida como agricultor (fls.08).

A certidão de casamento apresentada poderia servir, a princípio, como início de prova material. No entanto, não há nos autos nenhum documento apto a configurar início de prova material que comprove que o autor trabalhava na lavoura na década de 1970.

Entendo que não é razoável que longos períodos de suposto trabalho rural sejam comprovados apenas com uma certidão de casamento do autor.

Além disso, os depoimentos testemunhais se mostraram genéricos, vagos, sem que tenham especificado quais as culturas desenvolvidas e as propriedades em que o autor teria desenvolvido o labor rural. Todas as testemunhas limitaram a afirmar o exercício de atividade rural pelo autor até 1970, inexistindo, portanto, qualquer contemporaneidade entre o início de prova material e a prova testemunhal.

Desta forma, o conjunto probatório não foi suficiente para comprovar que o autor tenha efetivamente trabalhado como rurícola pelo período necessário para fazer jus ao benefício pleiteado.

Assim, o período constante em consulta ao CNIS/CTPS, de 18 anos 10 meses e 16 dias, é insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, e tampouco a integral, motivo pelo qual deve ser julgado improcedente o pedido.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, mantendo a r. sentença.

P. I. C.

São Paulo, 06 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015656-77.2006.4.03.6301/SP

2006.63.01.015656-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARCOS ANTONIO DO NASCIMENTO MENDES
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ> SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 19/03/2007 por MARCOS ANTONIO DO NASCIMENTO MENDES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença de fls. 146/155 julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de atividade especial exercida pelo autor no período de 15/10/1979 a 05/03/1997, condenando a autarquia a convertê-lo em comum, expedindo-se em favor do autor a respectiva certidão de tempo de serviço e julgando improcedente o pedido de conversão em especial do período de 06/03/1997 a 15/01/2004, bem como, o pedido de concessão de aposentadoria.

Tendo em vista a sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcaasse com os honorários advocatícios de seus patronos, bem como custas e despesas processuais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o autor interpôs apelação, requerendo a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, tendo em vista possuir mais de trinta e cinco anos de contribuição. Requer ainda, que os honorários advocatícios sejam arbitrados em 20% sobre o montante das prestações atrasadas.

Por sua vez, apelou o INSS sustentando que o autor não demonstrou nos autos o exercício de atividades consideradas especiais nos períodos mencionados na inicial, tendo em vista a necessidade de exposição a ruído superior a 90 dB(A). Aduz a impossibilidade de conversão de tempo de serviço especial em comum antes da Lei 6.887/80. Alega ainda que, para a conversão dos períodos anteriores a 21/07/1992 deveria ser aplicado o fator de conversão 1.20.

Às fls. 206/212 o autor interpôs recurso adesivo.

Com as contrarrazões do INSS e do autor, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos. Primeiramente, não conheço do recurso adesivo interposto pela parte autora.

Com efeito, atento à finalidade do recurso adesivo e por força do princípio da consumação, a parte que interpôs recurso autônomo não pode recorrer adesivamente.

Nesse sentido, confram-se os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL - DESERÇÃO DO APELO PRINCIPAL- RECURSO ADESIVO POSTERIOR - PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

1. Não pode a parte se valer de recurso adesivo quando, em momento anterior, já houver manifestado sua irresignação por meio do recurso autônomo, ante a preclusão consumativa.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1173908/PI, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 10/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECURSOS AUTÔNOMO E ADESIVO INTERPOSTOS PELA MESMA PARTE.

ART. 500, DO CPC. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

1. O inconformismo veiculado no recurso adesivo não pode apreciar incidenter tantum eventual violação de lei quanto à inadmissão do recurso especial por força do requisito do prequestionamento.

2. A exegese jurisprudencial aplica-se ainda que o apelo não tenha sido recebido por error in iudicando, porquanto o raciocínio inverso reabriria preclusão já consumada sem prejuízo de o recurso adesivo fazer as vezes de recurso de agravo, notoriamente, nesse momento processual, intempestivo.

3. O recurso adesivo é inadmissível pela parte que já interpusera apelo autônomo, ainda que não conhecido, ante a ocorrência de preclusão consumativa. (Precedentes: AgRg nos EREsp 611395/MG, Corte Especial, publicado no DJ de 01.08.2006; AgRg no Ag 487381/SC, Segunda Turma, publicado no DJ de 15.09.2003; REsp 179586/RS, Segunda Turma, publicado no DJ de 18.12.2000; REsp 245768/SP, Quarta Turma, publicado no DJ de 22.05.2000; e REsp 75573/RS, Quarta Turma, publicado no DJ de 16.03.1998)

4. Recurso especial desprovido."

(REsp 739.632/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 11/06/2007, p. 268)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ADESIVO - ADITAMENTO DA APELAÇÃO INTERPOSTA - INADMISSIBILIDADE.

Tendo em vista o propósito do recurso adesivo e o princípio da consumação, a parte que, no prazo legal, apresentou recurso autônomo não pode recorrer adesivamente.

Recurso não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, REsp nº. 179586, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 16.11.2000, DJU 18.12.2000, p. 175).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ADESIVO. PLANO DE SAÚDE. CLÁUSULA DE EXCLUSÃO. PORTADOR DO VÍRUS DA AIDS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182 DESTA CORTE.

I - Interposto o recurso autônomo, tido por deserto, descabe o recurso adesivo. Precedentes.

(...)

III - Agravo regimental não conhecido."

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 251722, Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 22.10.2001, DJU 19.11.2001, p. 262)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ADESIVO. CABIMENTO.

1. Não cabe recurso adesivo quando a parte já tenha manifestado recurso autônomo.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 487.381, Min. João Otávio de Noronha, j. 12.08.2003, DJU 15.09.2003, p. 297).

Verifica-se que o autor interpôs recurso autônomo, devidamente recebido, não sendo o caso de se conhecer do recurso adesivo interposto. Ainda de início, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Assim, considerando que no presente caso a r. sentença apenas reconheceu a existência de tempo de serviço, não tendo, contudo, concedido qualquer benefício em favor da parte autora, a remessa oficial não deve ser conhecida, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II,

da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II. Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado em atividades especiais, nos períodos de 15/10/1979 a 30/06/1985 e de 01/07/1985 a 15/01/2004, os quais, somados aos períodos reconhecidos administrativamente pelo INSS resultam em tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, a controvérsia cinge-se ao reconhecimento do tempo de serviço especial nos períodos acima citados.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram

de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde. Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários e laudos juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

15/10/1979 a 30/06/1985 e de 01/07/1985 a 05/03/1997, vez que exercia atividades de "meio oficial" e de "oficial 3ª", estando exposto de modo habitual e permanente a ruído de 85 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial, com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (formulários de fls. 25 e 28; laudos de fls. 26/27 e 29/30).

Saliento, ainda, que a atividade especial somente pode ser considerada por presunção legal até 29/04/1995, ocasião em que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 foram alterados pela Lei nº 9.032/95. A partir de então, o reconhecimento da atividade especial apenas se dá caso seja demonstrada a exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos de 15/10/1979 a 30/06/1985 e de 01/07/1985 a 05/03/1997.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, convertendo-se os períodos especiais aludidos acima em tempo de serviço comum, somados aos demais períodos considerados incontroversos, até a data do requerimento administrativo, perfaz-se **mais de 35 (trinta e cinco) anos**, conforme planilha de fl. 156, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma integral, a partir da data do requerimento administrativo (15/01/2004 - fl.118), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de

poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NÃO CONHEÇO do recurso adesivo e da remessa oficial, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para conceder-lhe aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação *supra*.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033456-48.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.033456-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE CANDIDO BATISTA FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP226147 JUSSARA PEREIRA COSTA DE PAIVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115652 JOAO LUIZ MATARUCO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00030-7 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez - DIB 01/11/1980), mediante a majoração do percentual para 100%, e a inclusão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento), adequando-se ao disposto nos artigos 44 e 45 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.032/95, com o pagamento das diferenças apuradas e integralizadas aos benefícios.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), observando-se, contudo, ser esta beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando que faz jus à revisão pleiteada na inicial, razão pela qual requer a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Considerando que o autor requereu nestes autos o acréscimo de 25% ao valor de sua aposentadoria por invalidez, foi determinada pela relatoria a realização de perícia médica (fls. 68).

Após elaboração do laudo pericial, as partes foram intimadas para manifestação.

O INSS manifestou-se pela concessão do acréscimo de 25% a partir da elaboração do laudo pericial.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Da majoração do coeficiente de cálculo de aposentadoria por invalidez (Lei 9.032/95)

No tocante à majoração do coeficiente de cálculo, verifico a inaplicabilidade do artigo 75 da Lei n. 9.032/1995 ao benefício em tela, considerando que foi concedido antes da vigência do dispositivo apontado.

Com efeito, o Egrégio Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento no sentido de que o coeficiente de 100% para o cálculo da RMI de aposentadoria por invalidez não se aplica aos benefícios concedidos antes da Lei 9.032/95.

É o que se vê dos acórdãos assim ementados:

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032, DE 1995. APLICAÇÃO DA CITADA LEI. IMPOSSIBILIDADE.

- O benefício previdenciário deve ser calculado na forma prevista na legislação vigente na data da sua concessão. Violação configurada do artigo 195, § 5o, da Constituição Federal. Recurso extraordinário provido.

(RE 461092/RS; STF; Tribunal Pleno; Relator Ministro Gilmar Mendes; j. 09.02.2007; DJ de 23.03.2007, pág. 40).

PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APOSENTADORIA ESPECIAL. RENDA MENSAL. VALOR. MAJORAÇÃO.

Aplicação dos arts. 44, 57, § 1º, e 75 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.032/95, a benefício concedido ou cujos requisitos foram implementados anteriormente ao início de sua vigência. Inadmissibilidade. Violação aos arts. 5º, XXXVI, e 195, § 5º,

da CF. Recurso extraordinário provido. Precedentes do Plenário. Os arts. 44, 57, §1º, e 75 da Lei federal nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, não se aplicam aos benefícios s cujos requisitos de concessão se tenham aperfeiçoado antes do início de sua vigência.

(RE 467605/PR; STF; Tribunal Pleno; Relator Ministro Cezar Peluzo; j. 09.02.2007; DJ de 13.04.2007, pág. 27).

Dessa forma, de rigor a improcedência deste pedido.

Do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento)

No tocante ao acréscimo de 25% em seu benefício, por depender de assistência permanente de terceiros, cumpre elucidar que os benefícios previdenciários devem ser calculados de acordo com a lei vigente à época do implemento dos seus requisitos.

In casu, quando da concessão do benefício à parte autora, encontrava-se em vigor o Decreto nº 77.077/76, o qual assim dispunha em seu artigo 169, §4º:

" Art. 169. Em caso de acidente do trabalho ou de doença do trabalho, a morte ou a perda ou redução da capacidade para o trabalho darão direito, independentemente de período de carência, às prestações previdenciárias cabíveis, concedidas, mantidas, pagas e reajustadas na forma e pelos prazos desta Consolidação, salvo no tocante ao valor dos benefícios de que tratam os itens I, II e III, e que será o seguinte:

I - auxílio-doença: valor mensal igual ao do salário de contribuição devido do empregado, no dia do acidente, deduzida a contribuição previdenciária, não podendo ser inferior ao seu salário de benefício, com a mesma dedução;

II - aposentadoria por invalidez: valor mensal igual ao do salário de contribuição devido ao empregado do dia do acidente, não podendo ser inferior ao seu salário de benefício;

III - pensão: valor mensal igual ao estabelecido no item II, qualquer que seja o número inicial de dependentes.

§ 1º O pagamento dos dias de benefício, quando sua duração for inferior a um mês, será feito na base de 1/30 (um trinta avos) de seu valor mensal.

§ 2º A pensão será devida a contar da data do óbito e o benefício por incapacidade do 16º (décimo sexto) dia seguinte ao do acidente, cabendo à empresa pagar o salário integral do dia do acidente e dos 15 (quinze) primeiros dias seguintes ressalvado o disposto no artigo 173.

§ 3º A assistência médica, aí incluídos a cirúrgica, a hospitalar, a farmacêutica e a odontológica, bem como o transporte do acidentado, será devida, em caráter obrigatório, a partir;- da ocorrência do acidente.

§ 4º Será majorado de 25% (vinte e cinco por cento) o valor da aposentadoria por invalidez do empregado que, em consequência do acidente, necessitar da permanente assistência de outra pessoa."

Por seu turno, o artigo 45 da Lei nº 8.213/91 apresenta regra semelhante, conforme a seguir transcrito:

"Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo:

a) será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal;

b) será recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado;

c) cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão."

Portanto, de acordo com a leitura dos artigos supracitados, verifica-se que tanto na legislação vigente à época da concessão do benefício da parte autora como na atual legislação previdenciária existe a previsão de um adicional de 25% (vinte e cinco por cento) para os casos em que o segurado necessitar de assistência permanente de outra pessoa.

Com efeito, o laudo pericial de fls. 82/6, elaborado em 26/12/2009, concluiu que a incapacidade é total e permanente, desde o trauma crânio-encefálico em 1976, constando que *"O periciando é incapaz para os atos de vida independente, tais como higiene, locomoção, gerir seus negócios e comunicar-se com terceiros"*.

Dessa forma, a parte autora faz jus ao adicional de 25%, consoante laudo pericial, a partir da citação, ocasião em que se tornou litigioso, cabendo determinar a reforma da r. sentença, neste ponto.

Da correção monetária e juros de mora

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Dos honorários advocatícios

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou

anulada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder o adicional de 25%, a partir da citação, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000479-05.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000479-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LUIZ APARECIDO CEZAR
ADVOGADO : SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o reconhecimento da atividade especial que não foi considerada na contagem promovida pelo INSS, bem como a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, para elevar o percentual em sua renda mensal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, em face da concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que comprovou a exposição ao agente nocivo ruído, intermitente de 73 a 90 dB(A) e de 70 a 85 dB(A), conforme documentação juntada aos autos, fazendo jus à revisão do benefício.

Sem as contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

A controvérsia se refere ao reconhecimento das atividades exercidas no período de 13/07/77 a 03/01/91.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde. Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifico que o autor não comprovou a exposição a atividades consideradas especiais, nos termos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

Quanto ao período de 13/07/77 a 31/12/77, não ficou comprovado que o autor esteve exposto a agentes nocivos à saúde, no exercício da atividade de apontador, conforme formulário e laudo técnico juntado às fls. 73/74.

E, quanto aos períodos de 01/01/78 a 31/07/85 e de 01/08/85 a 03/01/91, não é possível reconhecer como especiais, uma vez que os laudos técnicos juntados às fls. 76/80 foi enfático a afirmar que o autor estaria exposto a intensidade variável de 73 a 90 dB(A) e de 70 a 85 dB(A), não podendo supor que a exposição se daria em seu grau máximo. Assim, tais períodos devem ser computados apenas como atividade comum.

Ademais, para o reconhecimento da atividade especial é necessária exposição aos agentes agressivos de forma habitual e permanente, durante toda a jornada de trabalho, de maneira efetiva e direta na realização da atividade, o que não restou demonstrado no presente caso.

E, embora a norma não exija que o trabalhador tenha sua higidez física afetada para que se considere a atividade como de natureza especial, requer que o trabalhador tenha sido exposto aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente.

Logo, não comprovando o autor sua exposição aos agentes agressivos, não há como considerar os trabalhos realizados de "apontador" e de "almoxarifê de moldes" como atividade especial.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Diante do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010132-58.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010132-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSEFA HENRIQUE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP227757 MANOEL YUKIO UEMURA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00159-1 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial que não foi considerada na contagem promovida pelo INSS, bem como a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, para elevar o percentual em sua renda mensal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais, além dos honorários

advocáticos fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), contudo deve ser observado o contido no artigo 12 da Lei 1.060/50. Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que a empresa no ramo de malharia encerrou suas atividades há muitos anos, inexistindo a possibilidade de confecção de laudo técnico. Ressalta que a empresa de malharia era considerada como especial, tendo em vista a existência do agente ruído, como presumido. Requer o reconhecimento de tempo especial citado na exordial.

Com as contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

A controvérsia se refere ao reconhecimento das atividades exercidas nos períodos de 02/05/74 a 04/02/84 e de 08/05/84 a 21/06/84.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde. Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifico que a autora não comprovou a exposição a atividades consideradas especiais, nos termos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

Quanto aos períodos de 02/05/74 a 04/02/84 e de 08/05/84 a 21/06/84, não foi juntado aos autos formulários, como também laudo técnico, imprescindível para a comprovação do agente nocivo "ruído", independentemente do período que se pretende provar. Assim, tal período deve ser computado apenas como atividade comum.

Ademais, para o reconhecimento da atividade especial é necessária a exposição aos agentes agressivos de forma habitual e permanente, durante toda a jornada de trabalho, de maneira efetiva e direta na realização da atividade, o que não restou demonstrado no presente caso.

E, embora a norma não exija que o trabalhador tenha sua higidez física afetada para que se considere a atividade como de natureza especial, requer que o trabalhador tenha sido exposto aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente.

Logo, não comprovando a autora sua exposição aos agentes agressivos, não há como considerar o trabalho realizado de "costureira" atividade

especial.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Diante do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024531-92.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024531-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JUVENIL BERNARDES DIAS
ADVOGADO : SP115046 JOAO GUILHERME GROUS NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00058-6 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC.

Inconformada, a parte autora recorre, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido.*"

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: *"Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997"*.

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **24.09.1996**, data de regularização da documentação - DRD (fls. 119/120 e 122), **com DIB em 01.07.1994** (fls. 21, 120 e 122), e que a presente ação foi ajuizada em **16.05.2008** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Logo, o pedido de revisão efetuado no âmbito administrativo em 06.11.96 (fl. 126) não configura causa interruptiva, impeditiva nem suspensiva do prazo decadencial. Ademais, o requerimento é anterior à edição da MP 1523/97, de 28.06.97.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 557 e 269, inciso IV, ambos do CPC, de ofício, julgo extinto o feito com resolução do mérito, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027417-64.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027417-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOAO LUIZ PERON
ADVOGADO : SP116509 ALEXANDRE ZUMSTEIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00087-7 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o reconhecimento da atividade especial que não foi considerada na contagem promovida pelo INSS, bem como a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, para elevar o percentual em sua renda mensal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das custas, além dos honorários advocatícios fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), observado o artigo 12, da Lei 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que comprovou os períodos laborados em condições especiais, conforme documentação juntada aos autos, que foram corroborados pelos depoimentos testemunhais. Requer a reforma da sentença.

Com as contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

A controvérsia se refere ao reconhecimento das atividades exercidas nos períodos de 02/01/89 a 16/11/95 e de 02/05/96 a 07/07/2001.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde. Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifico que o autor não comprovou a exposição a atividades consideradas especiais, nos termos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

Portanto, não é possível reconhecer os períodos 02/01/89 a 16/11/95 e de 02/05/96 a 07/07/2001, não obstante conste formulários de fls. 78/81, apontando que o autor esteve exposto a ruído de 86 dB(A), não foi juntado aos autos laudo técnico, imprescindível para a comprovação do agente nocivo "ruído", independentemente do período que se pretende provar. Assim, tal período deve ser computado apenas como atividade comum.

Ademais, para o reconhecimento da atividade especial é necessária exposição aos agentes agressivos de forma habitual e permanente, durante toda a jornada de trabalho, de maneira efetiva e direta na realização da atividade, o que não restou demonstrado no presente caso.

E, embora a norma não exija que o trabalhador tenha sua higidez física afetada para que se considere a atividade como de natureza especial, requer que o trabalhador tenha sido exposto aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente.

Logo, não comprovando o autor sua exposição aos agentes agressivos, não há como considerar o trabalho realizado de "ceramista" atividade especial.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Diante do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009354-39.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009354-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : LAUDILORA MARTINS DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179632 MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093543920094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (fls. 103/106).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 112/120).

Ausentes as contrarrazões, conforme certidão de decurso de prazo de fls. 124, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível

à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, cartões ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da

capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerido auxílio-doença, tendo a sentença julgado improcedente o pedido inicial. Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença, ao apontar que o laudo pericial deixou evidenciada a sua incapacidade laboral.

No que tange à verificação da incapacidade laborativa, realizada a perícia, foi constatada a incapacidade da parte-autora, ainda que temporária, tendo o laudo pericial de fls. 38/40 atestado que a demandante sofre de "(...) espondilose em coluna vertebral e poliartrrose (...), "faz uso de biofenac e amitriptilina, com receita datada de dezembro de 2009 (...)", concluindo que (...) "apresenta incapacidade total e temporária para o exercício de qualquer atividade laborativa (...). Na perícia, a parte autora apresentou "atestado médico, datado de setembro de 2009" (fls. 15), além de "exames radiológicos datado de junho de 2009 (fls. 17), indicando coluna lombo-sacra com desmineralização óssea difusa, discopatia degenerativa e redução do espaço discal de L4L5 (...) exame radiológico do joelho esquerdo, datado de julho de 2007 (fls. 21), indicando artrose, com osteófitos, mas o laudo não indica expressamente a data do início da incapacidade.

Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Ao observar seu histórico, nota-se que ao tempo do laudo pericial a autora tinha 55 anos (porque nasceu em 03/09/1945, fls. 13), exercia a função de empregada doméstica, constando contribuições desde 09/2005 a 12/2009, conforme extrato do CNIS (fls. 60/61). A presente ação foi ajuizada em 25/11/2009, havendo requerimento administrativo indeferido para o benefício de auxílio-doença em 21/08/2006 (fls. 24), o que comprova os requisitos relativos à **carência e à condição de segurado**.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da parte autora para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91. Todavia, em vista de a incapacidade da parte-autora ser total e temporária, não há elementos seguros para afirmar que essa impossibilidade laborativa remonta ao tempo do requerimento administrativo, uma vez que há mais de 03 anos entre esse pleito e o ajuizamento da presente ação.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação para conceder o benefício de auxílio-doença em favor da parte-autora devido por tempo indeterminado, a partir da data da citação e calculado conforme critérios vigentes também nesse momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Observado o prazo prescricional, os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Fixo honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010906-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010906-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : LUZIA PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00076-5 1 Vr SAO SIMAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social

- INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (fls. 122/126).

Inconformados, a parte-autora e o INSS apelaram requerendo a reforma do julgado (fls. 132/135 e 137/144, respectivamente).

Com contrarrazões da autora (fls. 146/148), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E.STJ, "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*" A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença julgou procedente o pedido, determinando a concessão da aposentadoria por invalidez a partir data da do decism (29.07.2009), fixando os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Apela a parte autora pugnando pela concessão do benefício desde a data do requerimento administrativo.

O INSS recorre alegando, em síntese, a inexistência de incapacidade total temporária ou permanente.

Realizada perícia em 08.10.2008, ficou constatado que a parte-autora "apresenta escoliose tóraco-lombar, hemangioma hepático, transtorno do pânico e colelitíase", afastando-se a incapacidade laborativa, mas concluindo pela existência de restrição para o exercício de atividades que requeiram esforço físico intenso, dentre elas a atividade de rurícola (fls. 72/77).

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial tinha 46 anos (porque nasceu em 29.06.1962, fls. 08), estudou até a quarta série do ensino fundamental, tendo trabalhado preponderantemente como rurícola, embora também tenha alguns registros na CTPS como empregada doméstica e serviços diversos (fls. 17/19). Por isso, a rigor a incapacidade da parte-autora se revela total e permanente, uma vez que não é crível que possa ser recuperada ou reabilitada para outras atividades laborais dentro de seu quadro de saúde contextualizado com seu histórico de vida.

Pelo laudo não é possível definir a data de início da incapacidade, sendo que o Expert afirma que é muito provável que a parte autora fosse portadora das patologias quando parou de trabalhar em 21.06.2007.

Em relação à carência e à condição de segurado, a CTPS acostada aos autos (fls. 17/19) e o relatório do CNIS da parte-autora indicam vínculos como trabalhadora rural (de modo intermitente entre 02.02.1977 e 03.09.1984; 27.06.1988 e 19.06.1997;

02.05.2000 e 01.10.2003; 08.11.2006 a 21.06.2007); empregada doméstica (16.09.1985 a 24.11.1985; de 09.12.1985 e 09.01.1996; de 10.01.1987 a 10.04.1987 e de 14.07.2005 a 30.11.2005) e, ainda, como serviços diversos (01.07.1997 a 31.12.1998 e 21.05.1999 a 10.01.2000). Assim, verifica-se que, ao longo de sua vida laboral, a parte-autora exerceu por mais tempo atividade de rurícola, sendo este, inclusive, o último vínculo empregatício relacionado no CNIS.

Além disso, consta do CNIS recolhimentos como contribuinte individual entre julho/2005 e novembro/2005, bem como o gozo de benefícios previdenciários entre 09.11.2000 e 30.11.2000; 29.08.2001 a 29.01.2002; 30.01.2002 a 29.05.2002 e de 31.03.2003 a 18.05.2003.

Destarte, reunidos os requisitos legais, deve ser mantida a sentença que concedeu aposentadoria por invalidez em favor da parte-autora, devida por tempo indeterminado a partir da citação do INSS (20.09.2007), e calculado conforme critérios vigentes também nesse momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo do INSS; **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora, apenas para fixar o termo inicial do benefício na data da citação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para, observado o prazo prescricional, determinar a observância do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal no que tange aos critérios de cômputo dos juros de mora e da correção monetária.

Por que a parte-autora sucumbiu em parcela ínfima, fixo honorários advocatícios em 10% do valor da condenação (observada a Súmula 111 do STJ), devidos pela autarquia previdenciária.

O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017581-33.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
 APELANTE : AILTON ALVES MOTTA
 ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 09.00.00108-5 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC.

Inconformada, a parte autora recorre, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **12.11.1996** (fls. 24/26 e 109/110) e que a presente ação foi ajuizada em **05.06.2009** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Não obstante o pedido de revisão no âmbito administrativo não configurar causa interruptiva, suspensiva nem impeditiva do prazo decadencial, acrescente-se que o procedimento administrativo de revisão protocolado em 30.09.2003 (fl. 142) refere-se a questão distinta da tratada nesta demanda (fls. 140/220).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 557 e 269, inciso IV, ambos do CPC, de ofício, julgo extinto o feito com resolução do mérito, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020623-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020623-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

PARTE AUTORA : DEOLINDO WOLINGER MADRUGA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
CODINOME : DOLINDO WOLINGER MADRUGA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG. : 08.00.00009-1 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou procedente em parte o pedido.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1303988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef

nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "*Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997*".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **08.06.1993** (fls. 20 e 107), com data de início de pagamento - **DIP a partir de 28.02.1994** (fl. 107), e que a presente ação foi ajuizada em **31.01.2008** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Por fim, inverte o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ (*RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau*).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial, para julgar extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036807-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036807-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : VICENTE BATISTA DA LUZ
ADVOGADO : SP078572 PAULO DONIZETI DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 08.00.00080-7 4 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações do Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS e do autor contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou procedente o pedido.

Em seu recurso, a Autarquia pleiteia a reforma do julgado.

Por sua vez, o autor também recorre e requer a majoração da verba honorária advocatícia para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação e o pagamento das diferenças devidas a partir da concessão da aposentadoria em 15.02.92 ou da data do pedido administrativo de revisão em 22.11.07.

Com contrarrazões apenas do autor, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial

1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "*Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997*".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **15.02.1992** (fls. 24/25 e 40) e que a presente ação foi ajuizada em **16.04.2008** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Não obstante o pedido de revisão no âmbito administrativo não configurar causa interruptiva, suspensiva nem impeditiva do prazo decadencial, acrescente-se que a parte autora efetuou requerimento na esfera administrativa somente em 25.10.2007 (fls. 44/45), quando já ultrapassado o prazo legal de decadência de seu direito à revisão.

Por fim, inverte o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial, para julgar extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC, restando prejudicadas as apelações do INSS e do autor.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036944-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036944-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : BENEDICTO RODRIGUES
ADVOGADO : SP101106 JOSE ROBERTO ORTEGA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00034-0 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC.

Inconformada, a parte autora recorre, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - *A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.*

II - *O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.*

III - *A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.*

IV - *Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.*

V - *Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.*

VI - *O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.*

VII - *Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "*Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997*".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **01.09.1986** (fls. 10/11, 92 e 108) e que a presente ação foi ajuizada em **07.03.2008** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 557 e 269, inciso IV, ambos do CPC, de ofício, julgo extinto o feito com resolução do mérito, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038487-44.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038487-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ORTENCIO EVANGELISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações do autor e do Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou procedente em parte a demanda.

Em seu recurso, o autor pleiteia a reforma da sentença e a procedência total do pedido.

Por sua vez, a Autarquia sustenta, em síntese, a ocorrência da decadência e requer a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1303988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do

prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No presente caso, visto que o benefício foi concedido em **23.03.1992** (fls. 70/72) e que a presente ação foi ajuizada em **10.12.2009** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Por fim, inverte o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC, restando prejudicado o apelo do autor.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001416-14.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001416-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANISIO ALVES e outros(as)
: EDSON UNDCIATTI
: SEBASTIAO GOMES DOS SANTOS
: LIDIO TESSER
ADVOGADO : SP171207 LIANDRA MARTA GALATTI PEREZ e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, reconheceu a decadência do direito, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do CPC.

Inconformada, os autores recorrem, pleiteando o afastamento da decadência e a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu

pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "*Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997*".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que os benefícios dos autores **ANISIO ALVES**, **EDSON UNDCIATTI**, **SEBASTIÃO GOMES DOS SANTOS** e **LIDIO TESSER** foram concedidos, respectivamente, em **01.05.1990** (fls. 19 e 87), em **01.11.1991** (fls. 29 e 90), em **31.08.1994** (fls. 40 e 93) e em **12.06.1990** (fls. 53 e 96) e que a presente ação foi ajuizada em **26.08.2010** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito dos autores pleitearem a revisão da renda mensal inicial dos benefícios de que são titulares.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação dos autores.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003792-61.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.003792-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GILBERTO RODRIGUES MALHEIROS
ADVOGADO : SP262732 PAULA CRISTINA BENEDETTI e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00037926120104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter a concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas entre o valor do benefício atual e o da nova aposentadoria a ser concedida, acrescidas dos consectários legais.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a promover a desaposentação do autor, haja vista a sua renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição (NB 102.423.328-3), concedendo-lhe novo benefício, mediante o cômputo dos salários-de-contribuição recolhidos até dezembro de 2009, operando-se a nova DIB em 01/01/2010. A autarquia foi condenada, ainda, ao pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente desde o vencimento de cada parcela, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, sendo que sobre o montante devido incidirão, até 29/06/2009, juros moratórios de 1% ao mês e correção monetária pela variação do INPC. Quanto aos valores apresentados após 29/06/2009 deverão sofrer a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, sustentando, preliminarmente, a ocorrência de decadência e prescrição. No mérito alega: 1) constitucionalidade e imperatividade da vedação legal ao emprego das contribuições posteriores à aposentadoria; 2) que o contribuinte em gozo de aposentadoria pertence a uma espécie que apenas contribui para o custeio do sistema, mas não para a obtenção de benefícios; 3) que ao se aposentar o segurado optou por uma renda menor, mas recebida por mais tempo; 4) que o ato jurídico perfeito não pode ser alterado unilateralmente; 5) violação ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, e pediu a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer a devolução dos valores recebidos a título do benefício revogado, que a atualização monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Inicialmente, conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise da questão.

Por primeiro, o C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

- 1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).*
- 2. A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção a fim de desconstituir o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas pelo segurado após o primeiro jubileamento.*
- 3. A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.*
- 4. A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.*
- 5. A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).*
- 6. Sendo certo que o segurado pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vislumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.*

7. *Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)*

Pelo mesmo raciocínio, não se poderia falar em prescrição do direito, considerando que a desaposentação opera apenas efeitos futuros, inexistindo qualquer valor a ser pago antes do ajuizamento da ação.

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, mantenho a sentença recorrida em consonância com os julgados acima transcritos, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada.

A concessão de nova aposentadoria à parte autora é devida a partir do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Nesse passo, esclareço que tem direito a parte autora ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da concessão, no presente caso, do ajuizamento da ação (29/04/2010).

Tais parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, D.J. 23/02/2015); AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP (Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.J. 26/02/2015); AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP (Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, D.J. 27/02/2015).

A verba honorária deve ser mantida em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para esclarecer que tem direito a parte autora ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da concessão, no presente caso, do ajuizamento da ação (29/04/2010), e **parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer que parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

P.I.C.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

2010.63.01.014926-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ROSEMARY DOS SANTOS BEZERRA
ADVOGADO : SP158049 ADRIANA SATO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00149262720104036301 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, reconheceu a decadência do direito, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do CPC.

Inconformada, a parte autora recorre, pleiteando o afastamento da decadência e a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de

sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **05.09.1994** (fls. 176/178), **com DIB em 07.07.1993** (fls. 177/178 e 273/274), e que a presente ação foi ajuizada em **27.02.2009** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Não obstante o pedido de revisão no âmbito administrativo não configurar causa interruptiva, impeditiva nem suspensiva do prazo decadencial, acrescente-se que o requerimento efetuado na esfera administrativa (fls. 184/287) foi protocolado em 24.11.1994 (fls. 184/185) e finalizado em 28.12.2006 (fl. 287), como informado pela Divisão de Benefícios e pelo Serviço de Revisão de Direitos da Previdência Social em 28.12.2006 (fl. 287), com decisão confirmatória dos elementos da concessão, conforme se verifica do acórdão datado de 04.09.2006, no qual a 6ª Caj - Sexta Câmara de Julgamento - conheceu do recurso da segurada e, por unanimidade, negou-lhe provimento (fls. 283/288), diferentemente da alegação contida em seu apelo.

É importante ressaltar que o indeferimento mencionado pela autora em 10.12.2009, na verdade, refere-se ao segundo pedido de revisão protocolado em 17.06.2003 (fls. 288/295), como se constata da Carta de Indeferimento de Revisão, na qual a Autarquia aponta que "O TEMPO DE SERVIÇO JÁ FOI APRECIADO EM ÚLTIMA INSTÂNCIA RECURSAL SENDO NEGADO" (sic, fl. 351).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

P.I.

2011.03.99.000807-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARGEMIRO ROBERTO LEITE
ADVOGADO : SP158011 FERNANDO VALDRIGHI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 09.00.00078-6 4 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou procedente o pedido.

Em seu recurso, a Autarquia requer, em síntese, a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata,

alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No presente caso, visto que o benefício foi concedido em **02.01.1992** (fls. 33, 79/80 e 104/105) e que a presente ação foi ajuizada em **16.04.2009** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Não obstante o pedido de revisão no âmbito administrativo não configurar causa interruptiva, suspensiva nem impeditiva do prazo decadencial, acrescente-se que o pedido de revisão efetuado pela parte autora na esfera administrativa em 16.07.1993 (fls. 81/106), cujo processo administrativo foi finalizado em 13.06.1995 (fl. 103) com decisão de alteração da renda mensal inicial, refere-se a pedido diverso do tratado nesta demanda, além de ser anterior à edição da MP 1523/97, de 28.06.97.

Por fim, inverte o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial, para julgar extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC, restando prejudicada a apelação do INSS.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001155-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001155-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDISON DUQUE FROES
ADVOGADO : SP101106 JOSE ROBERTO ORTEGA
CODINOME : EDSON DUQUE FROES
No. ORIG. : 09.00.00114-5 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação do Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou procedente o pedido.

Em seu recurso, a Autarquia sustenta, em síntese, a ocorrência da decadência e requer a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1303988/PE, em 14/03/2012. Confirma-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente

convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **26.02.1981** (fls. 12 e 92) e que a presente ação foi ajuizada em **06.08.2009** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Por fim, inverte o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação do INSS, para julgar extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

2011.03.99.001875-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTENOR TURCATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 08.00.00013-9 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou procedente o pedido.

Em seu recurso, a Autarquia sustenta, em síntese, a ocorrência da decadência e requer a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de

sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **13.08.1995** (fls. 72 e 102), **com DIB em 24.08.1994** (fls. 71/72 e 102), e que a presente ação foi ajuizada em **12.02.2008** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Por fim, inverte o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

2011.03.99.013790-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : DAVID ANTONIO PEREIRA
ADVOGADO : SP070069 LUIZ ANTONIO BELUZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00150-3 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (fls. 69/71). Inconformada, a parte autora apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 75/79). Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de

graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez.

A apelação pugna pela concessão do benefício previdenciário pleiteado na inicial desde a cessação do último auxílio-doença recebido pelo requerente (12/06/1992).

Realizada perícia, ficou concluiu o perito: "paciente portador de seqüela de fratura de fêmur esquerdo. Ao exame físico, demonstra encurtamento de mie. Paciente de 49 anos, trabalhador braçal, apresenta seqüela de fratura em fêmur esquerdo, com calcificação incompleta. Paciente com seqüela permanente, sem possibilidade de recuperação a curto prazo, estando incapacitado ao trabalho braçal" (fls. 48/49 e 61). Contudo, não ficou provada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Observando o histórico da parte autora, nota-se que, ao tempo do laudo pericial, tinha 49 anos (porque nasceu em 29/04/1961, fls. 08), estudou o colegial completo, tendo trabalhado em atividades urbanas que exigem esforço físico como "serviços gerais" (fls. 48). Segundo relatado, em 1988, sofreu uma queda que resultou em fratura exposta do fêmur esquerdo, submetendo-se a três cirurgias que deixaram seqüelas, causando dor quando anda ou fica de pé. Por isso, a rigor, sua incapacidade revela-se total e permanente, uma vez que não é crível que possa ser recuperada ou reabilitada para outras atividades laborais dentro de seu quadro de saúde contextualizado com seu histórico de vida.

Com relação à carência e à condição de segurado, consoante pesquisa realizada no CNIS da parte autora, há anotação de relações de trabalho nos períodos de 28/06/1982 a 16/08/1986 e 18/12/1986 a 04/04/1988, bem como registro da concessão de benefícios de auxílio-doença de 21/09/1988 a 24/01/1992 e de 30/03/1992 a 12/06/1992. No lapso de janeiro a dezembro de 1997 trabalhou como vigia. Consta ainda registro de contribuições individuais nas competências janeiro de 2007, março de 2007 e maio de 2007 a maio de 2008.

É certo que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença e, após, retornou ao labor, consoante se infere da pesquisa realizada no CNIS. Entretanto, tal fato não afasta, por si só, a incapacidade atestada no próprio laudo pericial, nem mesmo impõe o indeferimento do benefício, pois o requerente viu-se obrigado a retornar ao trabalho para prover sua subsistência.

Assim, reunidos os requisitos legais, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez em favor da parte autora, devida por tempo indeterminado a partir da data da citação (fls. 25), já que não houve pedido administrativo e o laudo pericial não estipulou de maneira exata a data de início da incapacidade, devendo ser calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para conceder aposentadoria por invalidez em favor da parte autora, devida por tempo indeterminado a partir da data da citação (fls. 25), devendo ser calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Observado o prazo prescricional, os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Fixo honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos fóros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003), mas são devidas

custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018117-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018117-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247589 BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITA DIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
No. ORIG. : 09.00.00000-9 1 Vr ELDORADO-SP/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por BENEDITA DIAS DE OLIVEIRA MESSIAS.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação elaborada pela embargada que apurou o total de R\$ 7.688,08 atualizado 09/2008 (fl. 55 dos autos principais), porquanto apurou um abono natalino de R\$ 1.660,00, juros de 21,27%, já que o termo inicial dos juros foi fixado na data da citação, devendo prosseguir a execução no valor de R\$ 6.549,93 atualizado até 09/2008 (fls.04/06).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, entendendo que o marco inicial dos juros conforme a sentença é a data do ajuizamento da ação, razão pela qual o percentual dos juros deve considerar tal parâmetro, determinando o prosseguimento da execução em conformidade com o cálculo da embargada, condenando o embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor executado.

Irresignado, apela o embargante, sustentado, em suma, que a r. sentença merece ser reformada, devendo ser considerado o termo inicial dos juros a data da citação, consoante título judicial. Requer, assim, o prosseguimento da execução em conformidade com seus cálculos, devendo ser afastada sua condenação ao pagamento de honorários e, conseqüentemente, condenada a embargada mediante a compensação das verbas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso, o título judicial determinou a concessão de benefício de aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo mensal nos seguintes termos:

(...) Juros de moratórios a partir da citação, conforme Súmula 204 do STJ(...).

Desse modo, conclui-se que houve erro material na sentença, na parte em que manteve o termo inicial do benefício a partir do ajuizamento da ação, data equivocada, porquanto existe contrariedade com o Título Judicial transitado em julgado em 18.06.2008 (fl. 42 dos autos principais).

Ora, é sabido que o erro material pode ser suscitado a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a qualquer forma de preclusão, sendo corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

ERRO MATERIAL. NÃO CONFIGURADO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. É da jurisprudência desta Corte que o erro material corrigível a qualquer tempo e que não transita em julgado com a homologação da conta é o aritmético e de cálculo, detectáveis ao simples exame da conta. Eventual divergência acerca de critérios de cálculo e de seus elementos não configura erro material.

2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1.214.902, Rel. Haroldo Rodrigues, Desembargador Convocado do TJ/CE, DJe 14/03/2011)

RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PRECATÓRIO. ATUALIZAÇÃO DE VALORES. ERROS MATERIAIS. CORREÇÃO PELO JUIZ. POSSIBILIDADE. NÃO-PROVIMENTO DO RECURSO.

1 - Constitui dever legal e constitucional do magistrado verificar se a execução está sendo realizada em conformidade com o estabelecido na sentença e, portanto, cabe-lhe, também apontar e não concordar com irregularidades constatadas na execução ainda quando a parte interessada não a tenha embargado ou percebido os erros cometidos.

2 - "In casu", o acórdão impugnado reconhece a existência de erro de fato nos cálculos e reduziu o valor do precatório complementar de R\$ 18.924.593,88 para R\$ 4.626.447,75, após a atualização. O erro material reconhecido pelo decisório foi comprovado pelos cálculos elaborados pela Seção de Apoio de Cálculo Judiciário.

3 - Recurso ordinário não-provido.

(STJ, RMS 20755, Relator p/ Acórdão Ministro José Delgado, DJe 04/08/2008)

Dessa forma, os cálculos do Instituto de fls. 04/06, devem prevalecer, uma vez que utilizou a data da citação como termo inicial dos juros moratórios.

De modo que, deve ser dado o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 6.549,24 atualizado até setembro de 2008, uma vez que foi elaborado em conformidade com o título judicial.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021916-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021916-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ANTONIEL BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE015452 SERGIO COELHO REBOUCAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00093-1 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *parcial procedência* do pedido (fls.171/177).

Inconformado, o INSS apelou requerendo a reforma do julgado (fls.195/199).

Apelou também a parte-autora (fls. 181/191).

Com contrarrazões (fls.202/206), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E.STJ, "A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas." A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Às fls. 213/217, peticionou a parte-autora, pugnando pelo imediato restabelecimento do benefício do auxílio-doença, implementado a título de antecipação de tutela fixada em sentença (fls. 179 e 193). Notícia a parte-autora que em 22.04.2013 foi submetida à revisão médica pericial, culminando na cessação do benefício, em vista da ausência de incapacidade laboral. A questão confunde-se com o mérito e será com ele apreciada.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença julgou parcialmente procedente o feito e concedeu à parte-autora auxílio-doença, a partir de 28.12.2005, data da cessação do mesmo benefício concedido administrativamente, fixando honorários em 10% do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a prolação da sentença. Condenou a ré ao pagamento de juros e correção monetária, nos termos da Lei 9.494/1997.

Apela o INSS, concordando expressamente com a concessão do auxílio-doença. Requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

A parte-autora, de seu turno, requer a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo do auxílio-doença. Pugna, ainda, pela majoração da verba honorária para 20% do valor da condenação e fixação dos juros em 1% ao mês.

Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora tem invalidez parcial e permanente, pois está acometida de perda auditiva neurossensorial severa, bilateral (fls.85/87, 128/129, 131/138 e 146/148). Os laudos são unânimes no sentido de que não é possível afirmar que a perda auditiva decorreu do trabalho rural realizado pela parte-autora, sendo que em 2003 já apresentava problemas auditivos severos.

E o laudo de fls. 131/138 destaca que "não existe capacidade de recuperação para este tipo de perda auditiva" e considerou que "o risco para o trabalhador e para outras pessoas que trabalhem com ele pode ser muito grande", ainda que retornasse ao labor que exercia, em condições especiais. Poderia, apenas, trabalhar em locais com sinalização especial, pronta para deficientes físicos auditivos.

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do ajuizamento da ação, em 18.07.2006, tinha 22 anos (porque nasceu em 25.12.1983, fls. 10), tendo trabalhado preponderantemente na construção civil e em atividades rurais. Por isso, a rigor a incapacidade da parte-autora se revela total e permanente, uma vez que não é crível que possa ser recuperada ou reabilitada para outras atividades laborais dentro de seu quadro de saúde contextualizado com seu histórico de vida.

Com relação à carência e à condição de segurado, há indicação de trabalho no CNIS da parte-autora (fls. 161/162), bem como em sua CTPS (fls. 11/12), indicando contratos de trabalho em períodos intercalados entre 17.07.2001 e 01.01.2007; esteve em gozo de auxílio-doença entre 27.10.2002 e 28.12.2005. Como os problemas de saúde remontam a 2003, por certo a parte-autora mantinha condição de segurado.

Reunidos os requisitos legais, deve ser concedida aposentadoria por invalidez em favor da parte-autora, tendo em vista a impossibilidade de reabilitação e clara redução de capacidade laboral provocada pela perda auditiva. O benefício é devido por tempo indeterminado a partir da data da indevida cessação do benefício, em 28.12.2005 e calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte-autora, a fim de conceder-lhe aposentadoria por invalidez, a partir da indevida cessação do auxílio-doença, em 28.12.2005, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para, observado o prazo prescricional, determinar que os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Os honorários advocatícios foram fixados razoavelmente, em 10% do valor da condenação (observada a Súmula 111 do STJ), devidos pela autarquia previdenciária, em vista de a parte-autora ter sucumbido em parcela ínfima.

O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002818-11.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.002818-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : IRINEU FRANCELINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245400 INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028181120114036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, reconheceu a decadência do direito, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do CPC.

Inconformada, a parte autora recorre, pleiteando o afastamento da decadência e a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "*Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997*".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **11.01.1995** (fls. 43/44 e 172) e que a presente ação foi ajuizada em **26.10.2011** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002289-86.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.002289-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROLANDO ROSA TEIXEIRA
ADVOGADO : SP197161 RENATO MARINHO DE PAIVA e outro(a)
No. ORIG. : 00022898620114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou procedente o pedido.

Em seu recurso, a Autarquia sustenta, em síntese, a ocorrência da decadência e requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se,

pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E. STJ e desta C. Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000

(fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **13.06.1997** (fls. 59, 69 e 101) e que a presente ação foi ajuizada em **30.03.2011** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Não obstante o pedido de revisão no âmbito administrativo não configurar causa interruptiva, suspensiva nem impeditiva do prazo decadencial, acrescente-se que a parte autora efetuou requerimento na esfera administrativa somente em 06.08.2010 (fls. 66/69), quando já ultrapassado o prazo legal de decadência de seu direito à revisão.

Por fim, inverte o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para julgar extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002007-42.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.002007-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : VICENTINA INACIA DIAS
ADVOGADO : SP124377 ROBILAN MANFIO DOS REIS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184822 REGIS TADEU DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020074220114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (fls. 130/132).

Inconformada, a parte autora apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 137/143).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido

nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otinização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença julgou improcedente o pedido, ao considerar ausente o requisito incapacidade laboral.

A apelação pugna pela concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Realizada perícia, ficou constatado que a parte autora apresenta incapacidade parcial e temporária, por ser portadora de síndrome de impacto no ombro direito e lombalgias (fls. 97/102 e 118/123).

De acordo com o laudo (fls. 119), a periciada teve crise dolorosa no ombro e lombalgia em 2008 (antes do ato no qual pleiteou o benefício perante o INSS - 16/08/2011, fls. 56), sendo possível sua reabilitação profissional com tratamento adequado (fls. 98 e 100).

Observando o histórico da parte autora, nota-se que, ao tempo do laudo pericial (18/01/2013) tinha 52 anos (porque nasceu em 20/08/1961, fls. 11), tendo trabalhado preponderantemente em atividades rurais que exigem esforço físico como rurícola.

Com relação à carência e à condição de segurado, consoante pesquisa realizada no CNIS da parte autora, há anotação de relações de trabalho em períodos intermitentes entre os anos de 1988 e 1993. Em julho de 2007, a requerente passou a verter contribuições individuais para o RGPS, na qualidade de segurado facultativo, assim permanecendo até março de 2010. Em vista da descrição da doença e dos momentos de crise dolorosa da parte-autora, é certo que a parte-autora mantinha condição de segurado quando fez o requerimento administrativo de auxílio-doença.

Assim, reunidos os requisitos legais, deve ser concedido o auxílio-doença em favor da parte autora, a partir da data do requerimento administrativo - 16/08/2011 (fls. 56) e calculado conforme critérios vigentes também nesse momento.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação para conceder auxílio-doença em favor da parte autora, a partir da data do requerimento administrativo - 16/08/2011 (fls. 56) e calculado conforme critérios vigentes também nesse momento.

Observado o prazo prescricional, os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Fixo honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos fóros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003), mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000077-56.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.000077-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : FERNANDO EDUARDO DE FREITAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE012446 CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000775620114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC.

Inconformada, a parte autora recorre, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois,

hipótese de apreciação do recurso.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E. STJ e desta C. Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000

(fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, 7ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **01.07.1992** (fls. 17, 25 e 36/38) e que a presente ação foi ajuizada em **10.01.2011** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 557 e 269, inciso IV, ambos do CPC, de ofício, julgo extinto o feito com resolução do mérito, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023529-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023529-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: IRACEMA DA CONCEICAO PRADO ESBOMPATO
ADVOGADO	: SP110589 MARCOS ROBERTO FORLEVEZI SANTAREM (Int.Pessoal)
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TIETE SP
No. ORIG.	: 09.00.00140-9 2 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora requer a aposentadoria por idade urbana. Busca provar esta circunstância mediante apresentação de documentos que entende comprobatórios do direito pleiteado, além de registro em CTPS.

A r. sentença julgou procedente a ação de conhecimento, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade, calculada na forma estatuída pelo art. 50 da Lei 8213/91 e observado o disposto no art. 33 da mesma lei, a partir de 22/10/2009, devendo implantar o benefício em favor da parte autora. Determinou ainda que as prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir de quando deveriam ter sido pagas. Condenou também a Autarquia Previdenciária, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com fundamento no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, fixados contra o INSS, incidem sobre o valor das prestações vencidas, entendidas estas como sendo as devidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, sustentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, em razão de que o período de labor controverso não pode ser computado para fins de carência, pois não foi produzido início de prova material a fim de corroborar a prova testemunhal produzida, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido constante da exordial.

Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado para a data da citação, bem como a fixação dos consectários seja

efetuada de acordo com a Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O feito foi convertido em diligência (fls. 98/100), determinando-se a complementação do conjunto probatório para que parte autora efetuasse a prestação de esclarecimentos necessários. Entretanto, decorrido o prazo concedido, a autora ficou-se inerte.

É a síntese do necessário. Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumpra ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

- 1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*
- 2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*
- 3. Recurso especial provido.*
(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "*Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*"

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

Feitas tais considerações, passo à análise dos requisitos necessários. A idade mínima de 60 anos exigida para a obtenção do benefício foi atingida pela parte autora em 2009, haja vista haver nascido em 17/07/1949, segundo atesta sua documentação (fls. 09 e 14/15). Desse modo, necessária agora a comprovação da carência no montante de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91, após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Com o intuito de constituir o início de prova material, com base em CTPS de fls. 09 e demais documentos apresentados, verifico que a parte autora não comprovou carência necessária para percepção do benefício vindicado.

Nos termos do artigo 55, e seu parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, a comprovação de tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de caso fortuito ou força maior, conforme dispuser o regulamento.

No caso dos autos, a parte autora, a fim de comprovar o vínculo de labor controverso, a título de início de prova material, trouxe aos autos extrato de conta vinculada de pessoa que não se trata da própria requerente, e sim de pessoa diversa, nos termos já delineados por meio da decisão de fls. 98/100.

Aliás, conforme se observa de tal decisão, que converteu o julgamento em diligência, foi oportunizada à parte autora a prestação de esclarecimentos necessários sobre pontos obscuros acerca da questão fática e das alegações constantes da exordial. Contudo, pelo que se verifica da certidão de fls. 103, a parte autora deixou transcorrer o prazo concedido sem prestar os esclarecimentos que se faziam pertinentes, e que eram imprescindíveis para eventual acolhimento da tese de inexigibilidade de apresentação de início razoável de prova material.

Desse modo, forçoso reconhecer que o conjunto probatório dos autos se baseia, unicamente, na prova testemunhal produzida, o que não pode ser aceito para comprovação do período de labor supostamente prestado para a CIA Fiação e Tecidos Santa Adélia, tomando-se frágil e inconsistente a tese aventada.

Dessa sorte, face ao não preenchimento do requisito "carência", indispensável à concessão do benefício vindicado, a parte autora não faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos desta fundamentação.

Condeno a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo ser observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, eis que beneficiária da justiça gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011574-02.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011574-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156608 FABIANA TRENTO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDINALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00115740220124036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter a concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas entre o valor do benefício atual e o da nova aposentadoria a ser concedida, acrescidas dos consectários legais.

A r. sentença julgou procedente o pedido determinando ao INSS que cancele a aposentadoria por tempo de contribuição auferida pelo autor NB 42/142.004.788-1), concedendo novo benefício levando em consideração as contribuições recolhidas ao RGPS no período entre a DIB (22/11/2006) e o ajuizamento (10/12/2012). Na fase de execução, as verbas vencidas e não adimplidas administrativamente serão acrescidas de atualização monetária e juros, que deverão observar os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, os termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, requerendo, preliminarmente, que seja a sentença submetida ao reexame necessário. No mérito alega: 1) constitucionalidade e imperatividade da vedação legal ao emprego das contribuições posteriores à aposentadoria; 2) que o contribuinte em gozo de aposentadoria pertence a uma espécie que apenas contribui para o custeio do sistema, mas não para a obtenção de benefícios; 3) que ao se aposentar o segurado optou por uma renda menor, mas recebida por mais tempo; 4) que o ato jurídico perfeito não pode ser alterado unilateralmente; 5) violação ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, e pediu a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer a devolução dos valores recebidos a título do benefício revogado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Inicialmente, conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise da questão.

Por primeiro, o C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELLIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).
2. A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas pelo segurado após o primeiro jubileamento.
3. A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.
4. A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.
5. A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN

BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).

6. Sendo certo que o segurado pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vislumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.

7. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008.

(STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)

Pelo mesmo raciocínio, não se poderia falar em prescrição do direito, considerando que a desaposentação opera apenas efeitos futuros, inexistindo qualquer valor a ser pago antes do ajuizamento da ação.

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, mantenho a sentença recorrida em consonância com os julgados acima transcritos, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada.

A concessão de nova aposentadoria à parte autora é devida a partir do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Nesse passo, esclareço que tem direito o autor ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da concessão, no presente caso, do ajuizamento da ação.

Tais parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, D.J. 23/02/2015); AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP (Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.J.26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP (Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, D.J. 27/02/2015).

A verba honorária deve ser mantida em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS.**

P.I.C.

2012.61.07.000128-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA LUCIA ZALOCHE
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00001289020124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de *apelações* em face de sentença de *parcial procedência* de pedido formulado em ação previdenciária que busca "desaposentação" mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício, bem como que não seja exigida a devolução do que foi recebido até a nova implantação (*fls. 2/18*).

Apelou a parte-autora, sustentando a reforma da sentença para que seja determinada a implantação do benefício a partir de 29/07/2010 ou da data da propositura da demanda. Pleiteia, ainda, a majoração dos honorários advocatícios (*fls. 97/103*).

Em seu recurso, o INSS sustenta a ilegalidade e a inconstitucionalidade da desaposentação. Subsidiariamente, pleiteia que a parte-autora seja compelida a devolver integralmente, antes da implantação do novo benefício, os valores recebidos, bem como pugna pelo afastamento da condenação no pagamento de custas (*fls. 106/127*).

Com contrarrazões da parte-autora, vieram os autos a esta Corte (*fls. 130/139*).

É o breve relato. Decido.

Inicialmente, a propósito da competência, esta decisão está em consonância com o art. 97 da Constituição e com a Súmula Vinculante 10, do E.STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados do E.STJ e deste E.TRF.

Indo adiante, é verdade que o tema da desaposentação ainda se encontra pendente de solução perante o E.STF, no RE 661.256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, com existência de repercussão geral da questão constitucional. Contudo, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil (CPC), o reconhecimento da repercussão geral em torno da questão constitucional sujeita ao E.STF não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente, tal como se nota nos EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008, e no AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008.

E porque a matéria posta nos autos já foi objeto de análise pelo E.STJ, pela 3ª Seção e por esta 7ª Turma deste E.TRF (conforme abaixo consignado), viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC no caso concreto.

Prosseguindo, anoto que não há periclitamento no que resta tratado nos autos. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/1991 somente com a redação dada pela Medida Provisória 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca o cancelamento de benefício anterior com a concessão de novo benefício a partir de elementos de fato e de direito recentes e supervenientes à concessão do benefício, de modo que não há que se falar em decadência pois não há pretensão de revisão da renda mensal inicial do benefício anterior. Já no que tange à prescrição, é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, tal como prevê a Súmula 85 do STJ: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*". Considerando que a desaposentação somente pode ser conferida para efeitos futuros, não há que se cogitar em prescrição.

No que concerne ao tema de mérito, em meu entendimento as pretensões deduzidas pela parte-autora têm parcial fundamento. Com amparo no princípio da isonomia que serve de vetor para a compreensão da legislação ordinária que rege a matéria, parece-me claro o direito de a parte-autora ver reconhecido o direito à "desaposentação" com cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual se renuncia), contudo, mediante a devolução do que recebeu até a nova implantação.

Para esclarecer meu entendimento, tomo como referência a situação do "Trabalhador A" que, mesmo tendo a possibilidade de pedir administrativamente a aposentadoria proporcional, preferiu continuar seu labor e suas contribuições previdenciárias para ter direito à aposentadoria integral. Nesse caso, mediante um número de meses trabalhados e certa quantidade de contribuições vertidas ao sistema de Seguridade (observados ainda outros requisitos previstos na legislação de regência), esse Trabalhador A fez jus à aposentadoria integral. Por sua vez, o "Trabalhador B" fez opção diversa, na medida em que exerceu direito à aposentadoria proporcional e passou a receber benefício do sistema de Seguridade. Concomitantemente aos meses em que recebeu sua aposentadoria proporcional, esse mesmo Trabalhador

B continuou seu labor e, suas novas remunerações ficaram obrigatoriamente sujeitas à incidência de contribuições previdenciárias, de modo que, após determinado lapso de tempo, esse trabalhador apresentou número de meses e de contribuições suficientes para sua aposentadoria integral (obviamente, considerando o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à concessão da aposentadoria que até então recebe). Considerando que o tema posto nos autos envolve aposentadoria por tempo de serviço, acredito que o tratamento isonômico deve ter como parâmetro, essencialmente, o tempo trabalhado, a carência, e a condição de segurado, além de outros critérios previstos na legislação que rege a matéria. Ora, tendo em vista que estão em situações equivalentes o Trabalhador A e o Trabalhador B (neste caso, considerado o labor e contribuições posteriores à concessão de benefício proporcional), por certo que a legislação ordinária deve ser interpretada como permissiva ao pleito da denominada "desaposentação", todavia, mediante devolução do que o Trabalhador B recebeu até a nova implantação (já que o Trabalhador A nada recebeu antes de completar os requisitos para a aposentadoria integral).

Também sob o fundamento da isonomia, em meu entendimento, terá direito à desaposentação o trabalhador que recebia aposentadoria integral, mas suas novas contribuições ensejam reflexos no fator previdenciário, no cálculo do benefício (observado o teto) ou em qualquer outra situação que o coloque em injusta situação de desvantagem em comparação àquele que trabalhou o mesmo tempo, contribuiu o mesmo número de meses e tem igual idade. Tivesse o trabalhador obtido direito à aposentadoria integral e pelo valor do teto de benefício, caso voltasse a trabalhar, suas novas remunerações seriam tributadas e devidas ao sistema de seguridade em razão do princípio da solidariedade (já que nada poderia reclamar junto ao INSS), mas não sendo esse o caso, as novas circunstâncias (contribuições, tempo de trabalho, mudança no contexto do fator previdenciário etc.) devem ser consideradas para fins da desaposentação à luz do contido no art. 201 da Constituição, segundo o qual ao § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade.

Acredito ainda que o contido no art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 9.528/1997) autoriza a desaposentação, pois o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a esse Regime, ou a ele retomar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade (exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado), uma vez que se não se trata de nova prestação previdenciária, mas sim de cessação de um benefício para a concessão do mesmo benefício recalculado, sempre no mesmo regime e à luz do princípio da isonomia.

Parece-me claro que, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, dado o caráter patrimonial dessas verbas. E, considerando circunstâncias supervenientes às quais ficou exposto, não há que se falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido como impeditivos à desaposentação. A possibilidade da renúncia a benefícios já foi enfrentada pelo E.STJ no AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.08.2003.

Convém também observar que a Previdência Social está organizada com base em critérios contributivos e de filiação obrigatória (art. 201, caput, da Constituição), no qual se afirma a constitucionalidade do § 3º do art. 11 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pelo art. 3º da Lei 9.032/1995), daí porque o aposentado pelo RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por esse regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, vale dizer, compulsoriamente fica sujeito às contribuições previdenciárias previstas na Lei 8.212/1991, já que foi extinto o denominado pecúlio que possibilitava a restituição das contribuições implementadas após a aposentadoria. Em consonância com meu entendimento, no que concerne à devolução dos valores recebidos a título da aposentadoria que se pretende renunciar, há duas situações distintas: 1ª) renúncia à aposentadoria para obtenção de nova aposentadoria em regime de previdência distinto do RGPS; 2ª) renúncia de benefício buscando posterior concessão de outro no próprio RGPS. No caso de renúncia visando obtenção de nova aposentadoria em regime distinto do RGPS, a jurisprudência se afirmou pela possibilidade de desaposentação sem a devolução dos valores recebidos a título do amparo no regime geral para fins de cômputo do tempo de serviço prestado nesse regime, anterior à aposentadoria, na concessão de benefício previdenciário em regime previdenciário próprio, tendo em vista a edição da Lei 9.796/1999, regulamentada pelo Decreto 3.112/1999 (nesse sentido, no E.STJ, o REsp 692.628/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 05.09.2005). No que tange à desaposentação para posterior aposentadoria no próprio RGPS, acredito que a desconstituição da aposentadoria anterior deve se dar com a devolução dos valores percebidos até a concessão da nova aposentadoria (justamente em face da isonomia), mediante desconto mensal sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga, observados os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado. Acredito que essa limitação é providência razoável e coerente com o reconhecimento do direito à desaposentação e à natureza alimentar das prestações previdenciárias, sem representar burla ou violação à legislação de regência, muito menos empréstimo sem garantia (mesmo porque, não fosse o reconhecimento do direito à renúncia, o INSS teria de adimplir com as prestações previdenciárias), mas sim medida necessária e imperativa para tornar exequível o próprio reconhecimento do direito à desaposentação, sem criar nenhum ônus imediato ao sistema de seguridade ou imposição desproporcional ao beneficiário.

Esse meu entendimento sobre desaposentação foi inicialmente acolhido na 7ª Turma desta Corte Federal, como se pode notar na AC nº 1453614, de minha relatoria, j. 06/06/2011, DJF3 CJ1 de 24/06/2011, p. 428. Contudo, não foi essa a posição que restou afirmada no E.STJ e também posteriormente nas Colendas 3ª Seção e 7ª Turma deste E.TRF.

No E.STJ, a matéria foi pacificada no REsp 1.334.488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013, acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, a partir do que restou assegurado o direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos

vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

[Tab]Na Colenda Terceira Seção desta Corte, também está consolidado o direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores, conforme se nota nos seguintes julgados:

EI - Embargos Infringentes - 1990040 (Processo 0022769-65.2014.4.03.9999), Terceira Seção, m.v., Rel. Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 07/07/2015:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO.

I - A controvérsia recai sobre a possibilidade de desaposentação, consistente na substituição do benefício que percebe a parte autora, por um outro mais vantajoso, computando-se o período laborado posteriormente à aposentação.

II - Diante da orientação do E. Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, entendo possível a desaposentação (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/05/2013).

III - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

IV - O E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).

V - Não há óbice ao julgamento do presente feito.

VI - Desnecessidade de devolução dos valores relativos à aposentadoria renunciada, nos termos do decidido no REsp nº 1.334.488/SC.

VII - Embargos infringentes providos."

EI - Embargos Infringentes - 1940984 0007796-57.2013.4.03.6114, Terceira Seção, mv., Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 de 24/06/2015:

"DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO.

1. A prejudicial de decadência não merece ser conhecida, na medida em que foi afastada, por decisão unânime da E. Oitava Turma desta Corte Regional, e, se é assim, decorre ausência de interesse do ente público na modificação do julgamento, no que tange a essa questão.

2. A controvérsia recai sobre a possibilidade de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, percebida pelo autor, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento.

3. Diante da orientação do E. Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, entendo possível a desaposentação (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/05/2013).

4. Não há necessidade de devolução dos valores relativos à aposentadoria renunciada, nos termos do decidido no REsp nº 1.334.488/SC.

5. Prejudicial de decadência não conhecida. Embargos infringentes improvido."

No âmbito desta Colenda Sétima Turma, também está consolidado o entendimento em favor do direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores. Nesse sentido, trago à coleção os seguintes julgados:

AC - Apelação Cível - 2053715 (Processo 0012528-95.2015.4.03.9999), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 de 20/07/2015:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubileamento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo do INSS a que se nega provimento.
- Agravo da parte autora a que se nega provimento.

AC - Apelação Cível - 1889420 (Processo 0028839-35.2013.4.03.9999), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1 de 25/06/2015:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubileamento.

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. agravo legal improvido."

AC - Apelação Cível - 2034247 (Processo 0001219-87.2014.4.03.6127), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 de 01/06/2015:

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. APROVEITAMENTO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES E OS RECOLHIDOS APÓS A CONCESSÃO. DESNECESSIDADE DA DEVOLUÇÃO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL.

Apela a parte autora, reiterando os fundamentos esposados na inicial no sentido de que tendo retornado ao trabalho após a aposentadoria e, nesse passo, reassumido a qualidade de segurado obrigatório e voltando a contribuir para o custeio da Previdência Social, faz jus aos benefícios ofertados pelo Regime, bem como ao recálculo do seu benefício de aposentadoria com o cômputo do tempo contribuído posteriormente à concessão.

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Assim, reconheço o direito da parte autora à desaposentação, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

Agravo legal não provido."

A despeito de meu entendimento pessoal sobre o tema da desaposentação, tenho convicção no sentido da afirmação da jurisprudência como manifestação do Direito Judicial, motivo pelo qual deve assegurar a mesma estabilidade, certeza e previsibilidade proporcionada pelo direito positivado pelas outras fontes (notadamente a lei). Assim, em favor da segurança jurídica, curvo-me ao entendimento afirmado pelo E.STJ e por este E.TRF, Terceira Seção e Sétima Turma.

Admitido o direito à desaposentação com a renúncia da aposentadoria da parte-autora e concessão de nova aposentadoria com aproveitamento de todo o tempo de contribuição e demais elementos supervenientes, o recálculo deverá ser aproveitado para pagamento pelo INSS de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/1991), sem exigência de devolução dos valores recebidos pela parte-autora até a data inicial da nova aposentadoria.

O termo inicial do novo benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Os honorários advocatícios, conforme reiterada jurisprudência, têm sido fixados em 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

No caso dos autos, o Magistrado proferiu sentença em desacordo com as diretrizes retro estabelecidas. Primeiramente, não pode prevalecer o comando que imputa à parte-autora a iniciativa de requerer na via administrativa a concessão de nova aposentadoria. É que, uma vez reconhecido o direito à desaposentação, incumbe ao Magistrado fixar o termo inicial do novo benefício, com base nos critérios acima expostos. Em segundo lugar, não é razoável a fixação de honorários advocatícios em R\$250,00 (duzentos e cinquenta reais), destoando do que tem sido, comumente, adotado nesta Corte. Por fim, incabível a condenação do INSS no pagamento de custas, ante a isenção de que goza o ente previdenciário.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE-AUTORA** para que a nova aposentadoria seja concedida a contar do *ajuizamento da ação (fls. 02)*, calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, sem exigência de devolução dos valores recebidos pela parte-autora até então, bem como para fixar honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ; e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e à **REMESSA OFICIAL** para afastar a condenação do INSS no pagamento de custas.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004620-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004620-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSEIAS CUNICO
ADVOGADO : SP179156 JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG. : 08.00.00164-3 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (fls. 156/158).

Sentença submetida à remessa oficial.

Inconformado, o INSS apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 162/164).

Com contrarrazões (fls. 169/175), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a

realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a ação originária visava à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A sentença julgou procedente pedido de auxílio-doença desde a data do laudo pericial (17.11.2010), fixando honorários em 10% do valor da condenação, concedendo-se a antecipação da tutela.

O INSS apela requerendo o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, bem como a pré-existência da incapacidade ao reingresso do segurado à Previdência Social. Eventualmente, pugna pela isenção de custas, nos termos do § 1º do art. 8º, da Lei n. 8.620/1993.

Realizada perícia em 17.11.2010, ficou constatado que a parte-autora tem invalidez total e temporária, pois está acometida de doença de Parkinson e arritmia cardíaca (fls. 124/129). Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Pelo laudo, não é possível definir o início da incapacidade, mas o Expert informa que, segundo o relatório médico apresentado, os sintomas da doença de Parkinson tiveram início em 2003, ao passo que a arritmia foi detectada na perícia (fls. 127/128), não havendo previsão de tempo de recuperação ou readaptação. Além disso, consta do laudo que a doença de Parkinson está em estado avançado e que, em razão dessas patologias, é pouco provável que a parte-autora seja aprovada em exame de admissão.

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial tinha 54 anos (porque nasceu em 01.03.1956, fls. 12), estudou até a quarta série do ensino fundamental, tendo trabalhado preponderantemente em atividades urbanas como operador de bomba, auxiliar operador de máquina injetora, auxiliar de cromagem, servente, motorista e gerente de mercearia (fls. 14/19). Por

isso, a rigor a incapacidade da parte-autora se revela total e permanente, uma vez que não é crível que possa ser recuperada ou reabilitada para outras atividades laborais dentro de seu quadro de saúde contextualizado com seu histórico de vida.

Com relação à carência e à condição de segurado, a CTPS e o relatório do CNIS acostados aos autos indicam consistente trabalho urbano na condição de operador de bomba (15.01.1975 a 02.05.1979); auxiliar operador de máquina injetora (26.08.1980 a 31.05.1982); auxiliar de cromagem (09.12.1982 a 16.12.1982); servente (17.02.1983 a 05.07.1983); motorista (01.11.1989 a 06.02.1995; 01.01.1997 a 18.08.1998; 01.02.1999 a 19.10.2000) e gerente de mercearia a partir de 02.01.2006 (fls. 14/19), sendo que, de acordo com o CNIS, a última remuneração deste vínculo foi percebida em outubro/2010.

No que se refere à alegada pré-existência da doença, os elementos constantes dos autos permitem concluir que a incapacidade reconhecida nos autos decorre da detecção, na perícia, de arritmia cardíaca, bem como do agravamento da doença de Parkinson, o que é corroborado pelas testemunhas ouvidas em audiência, as quais atestaram que a parte-autora continuou a trabalhar e a contribuir com a Previdência mesmo após o diagnóstico dessa doença (fls. 149/154) de modo que a parte-autora faz jus à percepção do benefício que lhe foi concedido em Primeiro Grau.

Assim, reunidos os requisitos legais, diante da inexistência de recurso da parte-autora e para evitar reformatio in pejus, deve ser mantida a sentença que concedeu auxílio-doença a partir da data do laudo pericial (17.11.2010 - fls. 158) e calculado conforme critérios vigentes também nesse momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Deve ser mantida a verba honorária fixada na sentença em 10% das parcelas devidas, em consonância com a Súmula n. 111 do STJ e nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, sopesados o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS apenas para, observado o prazo prescricional, determinar que os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007476-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : DIONISIA APARECIDA RODRIGUES BIMBATO
ADVOGADO : SP040376 ADELINO FERRARI FILHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA AUGUSTA DELBOUX DA SILVA
ADVOGADO : SP182860 PAULA DE SOUZA GOMES JOSÉ
No. ORIG. : 09.00.00186-0 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Dionisia Aparecida Rodrigues Bimbato em face da decisão monocrática de fls. 436/438 que, com fulcro no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação da parte autora.

Alega que a decisão recorrida é obscura, contraditória e omissa, tendo em vista que não apreciou o conjunto probatório produzido nos autos e tampouco observou as condições sociais, econômicas e culturais da embargante, proferindo decisão em desfavor de hipossuficiente.

Requer o acolhimento dos presentes embargos a fim de que sejam sanados os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

Decido.

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Outrossim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de admitir a oposição de embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial, dando interpretação extensiva ao art. 535 do Código de Processo Civil, que abarca apenas as expressões "sentença" e "acórdão", para estendê-la também à decisão monocrática proferida por relator. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.128.286/GO, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 23/2/2010; REsp 1.153.601/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/2/2010.

No caso em apreço, todavia, não ocorreu a alegada omissão, contradição e obscuridade aventada pelos embargantes, considerando que consta expressamente da decisão ora impugnada que o conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a união estável e a dependência econômica entre a autora e o *de cuius* até a data do óbito.

Assim, os embargantes não lograram demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. OFENSA AOS ARTS. 535 DO CPC. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. REGULAMENTO A SER APLICADO NA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REFORMATIO IN PEJUS. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS Nº 5, 7, 211, 291 E 427 DO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver no julgado omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535 do CPC, o que não se observa no caso dos autos, pois houve manifestação suficiente pelo Tribunal de origem acerca da matéria recorrida, ainda que em sentido contrário à pretensão da recorrente.

.....
6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1443216/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 28/11/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 535, I E II DO CPC: ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTS. 20 E 21 DO CPC: PREQUESTIONAMENTO AUSENTE. SÚMULA 211/STJ. JUROS DE MORA. ART. 167, PARÁG. ÚNICO DO CTN: JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 543-C, § 7º DO CPC). PERDA DE OBJETO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1.

2. A alegada violação ao art. 535, I e II do CPC não ocorreu, pois a lide foi fundamentadamente resolvida nos limites propostos. As questões postas a debate foram decididas com clareza e sem contradição, não se justificando o manejo dos Embargos de Declaração. Ademais, o julgamento diverso do pretendido não implica ofensa à norma ora invocada. Tendo encontrado motivação suficiente, não fica o órgão julgador obrigado a responder, um a um, todos os questionamentos suscitados pelas partes, mormente se notório seu caráter de infringência do julgado. Precedente: EDcl no AgRg no AREsp 233.505/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 12.12.2013.

.....
5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 62.064/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 16/12/2014)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO QUANTO A QUESTÃO RELATIVA AO PAGAMENTO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ IMPOSTA PELA CORTE DE ORIGEM. REQUISITO PARA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL.

IMPROCEDÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Na leitura dos arts. 17, VIII, e 18 do CPC, constata-se que não há vinculação alguma entre o pagamento da multa por litigância de má-fé e posterior interposição de recurso, não sendo o depósito de multa por litigância temerária pressuposto de admissibilidade do recurso subsequente.

3. Embargos de declaração acolhidos sem alteração do resultado do julgamento do recurso especial.

(EDcl no REsp 988.915/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 19/12/2014)

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de

recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÕES. INEXISTÊNCIA. DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO NÃO INDICADO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA Nº 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. CONVERSÃO DO PADRÃO MONETÁRIO. AFERIÇÃO DE DIFERENÇAS SALARIAIS A SEREMPAGAS AO SERVIDOR. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não há falar em violação do art. 535, inc. II, do CPC quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes.
2. A ausência de indicação do dispositivo legal considerado violado pelo aresto recorrido faz incidir o óbice da Súmula nº 284/STF, ante a deficiência na fundamentação recursal.
3. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula nº 282/STF.
4. A acolhida da pretensão recursal - no tocante à inexistência de direito ao recebimento de diferenças, em face do momento em que houve pagamento das remunerações -, com a conseqüente revisão do julgado impugnado, depende de reexame fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial por força do óbice da Súmula nº 7/STJ.
5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

Cumpridas as formalidades legais encaminhem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008690-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008690-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 11.00.00052-7 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença*, em sede de tutela antecipada e, ao final, a sua conversão em aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência parcial* do pedido. *Submetido o decisum ao reexame necessário* (fls. 90/93).

Inconformadas, as partes recorreram requerendo a reforma do julgado (fls. 95/99 e 109/113).

Com contrarrazões (fls. 114/122 e 125/126), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou

readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso concreto, *a sentença julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o auxílio-doença em favor do autor, "a partir da data em que se constatou a incapacidade, conforme laudo pericial encartado aos autos", condenando o Instituto-réu no pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).*

O INSS apela requerendo o julgamento pela improcedência do pedido, sustentando para tanto a ocorrência da perda da qualidade de segurado quando do início da invalidez (outubro de 2011), bem como a ausência de incapacidade na atualidade, uma vez que já transcorridos os 60 (sessenta) dias fixados pela perícia judicial para sua cessação. Destaca, ainda, não ser aplicável, na hipótese, o procedimento de reabilitação profissional, tendo em vista que a incapacidade verificada é apenas temporária. Caso seja mantida a condenação, pede o arbitramento da verba honorária em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença e a fixação do

termo inicial do benefício na data mencionada pelo Sr. Perito Oficial.

O autor recorre adesivamente pugnando, por sua vez, pela concessão do benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo e da aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial nos autos.

Passo, então, à análise dos elementos de prova coligidos aos autos.

Realizada a perícia, ficou constatado que o autor tem invalidez parcial e temporária, podendo desempenhar atividades laborais leves, pois está acometido de hipertensão arterial, diabetes mellitus insuficiência coronariana ("esta última como hipótese diagnóstica conforme quadro clínico", fls. 58/68). Contudo, não ficou provado que o autor necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Pelo laudo, consta que a invalidez se dá desde **outubro de 2011**, momento posterior ao ato no qual o autor pleiteou o benefício de auxílio-doença perante o INSS, ocorrido em **27/08/2010** (fls. 19). Todavia, verifica-se que, de acordo com o exame pericial levado a efeito nessa data, na via administrativa, o autor já apresentava alguns dos males que o acometem hoje, sendo a conclusão do laudo médico do ente autárquico, inclusive, no sentido da existência de incapacidade laborativa a partir de 11/03/2010, em virtude de ser portador de hipertensão essencial (fls. 20).

Observando o histórico do demandante, nota-se que ao tempo do laudo pericial judicial tinha 60 anos (porque nasceu em 01.09.1951, fls.09), tendo trabalhado preponderantemente em atividades que exigem esforço físico como ajudante de serviços gerais, trabalhador rural, safrista, entre outras (fls. 12/17). Por isso, a rigor a incapacidade do autor se revela total e permanente, uma vez que não é crível que possa ser recuperado ou reabilitado para outras atividades laborais dentro de seu quadro de saúde contextualizado com seu histórico de vida.

Com relação à carência e à condição de segurado, há indicação de trabalho no CNIS e CTPS do autor, constando contrato de trabalho como colhedor, em cultivo de laranja, até 02/07/2008 e, posteriormente, recolhimento de contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, nas competências de abril, maio, junho e julho de 2010 (o requerimento administrativo foi feito, como já salientado, em 27/08/2010, fls. 12/19, 37/40 e 74/79). Portanto, não há que se falar em perda da qualidade de segurado porque, antes mesmo do pedido formulado e negado na esfera administrativa, quando ostentava tal condição, o autor já era portador das doenças incapacitantes mencionadas na perícia judicial, restando indubitável também que, em decorrência de tais moléstias, não foi possível o seu retorno ao trabalho.

Com efeito, mesmo na data fixada pela perícia administrativa para o início da invalidez (11/03/2010), detinha o autor a condição de segurado, uma vez que, após a cessação do último vínculo empregatício (02/07/2008), há indicação da situação de desemprego, a importar na manutenção dessa condição nos 24 (vinte e quatro) meses subsequentes, nos termos do art. 15, inciso II, §2º, da Lei n.º 8.213/91. Isso porque há anotação em CTPS quanto à rescisão do contrato de trabalho, e nada mais há acerca de trabalho (mesmo na informalidade), sendo certo que o autor não tem meios de produzir provas negativas ou de que não trabalha.

Tal entendimento, é de se ressaltar, está em consonância com o enunciado da Súmula n.º 27, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, in verbis: "A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito".

Nesse sentido, tem decidido esta Corte Regional: AC n.º 0007314-75.2009.4.03.6106/SP, Sétima Turma, Relatora Juíza Convocada Denise Avelar, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/02/2015; AC n.º 0038611-85.2014.4.03.9999/SP, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/07/2015.

Assim, reunidos os requisitos legais, deve ser concedido o benefício de auxílio-doença em favor da parte-autora, desde a data do requerimento administrativo (27/08/2010, fls.19) e, a partir da data da juntada do laudo médico judicial (14/02/2012 - fls. 57v), a aposentadoria por invalidez, por tempo indeterminado, conforme requerido na inicial e nas razões do recurso adesivo, a serem calculados de acordo com os critérios vigentes também nas datas respectivas, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial e **DOU PROVIMENTO** ao recurso adesivo da parte-autora para julgar procedente o pedido e conceder o benefício de auxílio-doença em seu favor, desde a data do requerimento administrativo (27/08/2010, fls.19) e, a partir da data da juntada do laudo médico judicial (14/02/2012 - fls.57v), a aposentadoria por invalidez, por tempo indeterminado, conforme requerido na inicial e em suas razões recursais, a serem calculados de acordo com os critérios vigentes também nas datas respectivas, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Observado o prazo prescricional, os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Consequentemente, fixo honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

2013.03.99.012869-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO GONZAGA SCUDELER
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
No. ORIG. : 11.00.00173-1 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Tratam-se de apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte embargada contra a sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos embargos à execução, condenando o embargante ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do montante atualizado da causa. O INSS alega, em síntese, que os juros de mora devem ser aplicados no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês (6% ao ano), a partir de 29/06/2009, quando iniciada a vigência da Lei 11.960/2009, tendo em vista a sua aplicação imediata. Por sua vez, a parte embargada recorre adesivamente, arguindo a necessidade de majoração do percentual fixado a título de honorários advocatícios de sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º-A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Compulsando os autos, verifico que as partes divergem apenas quanto ao percentual de juros de mora incidentes sobre os valores devidos. A sentença de procedência do pedido, proferida nos autos principais, em 26/12/2005 (fls. 82/97), confirmada pela r. decisão (fls. 153/156 vº), prolatada em 10/12/2010, determinou a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, a partir de 10/01/2003.

No tocante à superveniência da norma que altera o percentual dos juros de mora, quatro são as situações a serem enfrentadas, conforme já se manifestou o C. STJ no julgamento de Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009), considerando-se a data da prolação da decisão exequenda:

- "(a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano;*
(b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação;
(c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e
(d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.
(...)"

No caso em questão, por analogia, não procede a irrisignação do INSS, posto que o r. julgado, prolatado quando já em vigor a Lei nº 11.960/2009, estabeleceu a incidência dos juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com um determinado juízo de valor do magistrado, de forma que a eventual alteração do mencionado percentual fixado dependeria de iniciativa da parte, por meio do recurso cabível na fase cognitiva.

Dessa forma, não tendo a citada Autarquia Previdenciária se insurgido contra tal determinação no momento oportuno, deve ser observado, quanto aos juros moratórios, o percentual de 1% ao mês sobre todas as diferenças devidas, inclusive, após a entrada em vigor da Lei 11.960/2009, em respeito à coisa julgada, a fim de que se dê fiel cumprimento ao título executivo.

Com relação aos honorários advocatícios, nas ações de conhecimento, a Egrégia Sétima Turma deste Tribunal tem arbitrado o percentual de 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, considerando nos parâmetros estabelecidos nas alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º do artigo 20 do CPC, conforme o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Em sede de embargos à execução, tem-se fixado tal percentual sobre o resultado da diferença entre o valor pedido pela parte embargada e aquele indicado como devido pelo embargante, por simbolizar o real proveito econômico auferido.

Assim sendo, não merece reparo também a sentença recorrida quanto à verba honorária nela fixada.

Isto posto, com fulcro *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, bem como ao recurso**

adesivo interposto pela parte embargada, consoante fundamentação, para manter, integralmente, a sentença recorrida.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020124-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020124-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LUIZ WILSON RIOS
ADVOGADO : SP159986 MILTON ALVES MACHADO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP249622 FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00018-1 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, reconheceu a decadência do direito, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do CPC.

Inconformada, a parte autora recorre, pleiteando o afastamento da decadência e a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I- A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos

para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **27.02.1992** (fls. 13, 15 e 64) e que a presente ação foi ajuizada em **24.01.2012** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOSE CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP146298 ERAZE SUTTI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00105580420134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas entre o valor do benefício atual e o da nova aposentadoria a ser concedida, acrescidas dos consectários legais. Requer, ainda, a indenização por danos morais.

A r. sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora reiterando os fundamentos esposados na inicial, no sentido de que tendo retornado ao trabalho após a aposentadoria e, nesse passo, reassumido a qualidade de segurado obrigatório e voltando a contribuir para o custeio da Previdência Social, faz jus aos benefícios ofertados pelo Regime, bem como ao recálculo do seu benefício de aposentadoria com o cômputo do tempo contribuído posteriormente à concessão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

O C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção a fim de desconstituir o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas pelo segurado após o primeiro jubileamento.

3. A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.

4. A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.

5. A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).

6. Sendo certo que o segurado pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vishumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.

7. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008.

(STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)

Pelo mesmo raciocínio, não se poderia falar em prescrição do direito, considerando que a desaposentação opera apenas efeitos futuros, inexistindo qualquer valor a ser pago antes do ajuizamento da ação.

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, reconheço o direito da parte autora à desaposentação, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

Ato contínuo, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão de nova aposentadoria à parte autora a partir do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Nesse passo, esclareço que tem direito o autor ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da concessão, no presente caso, do ajuizamento da ação.

Tais parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, D.J. 23/02/2015); AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP (Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.J. 26/02/2015); AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP (Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, D.J. 27/02/2015).

Por fim, a verba honorária deverá ser fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas processuais pela Autarquia ante a isenção prevista no art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Passo à análise do pedido acessório de indenização por danos morais.

Nos termos do art. 927 do Código Civil, o fundamento da indenização por dano moral reside em ato ilícito, não configurado no caso dos autos.

Por outro lado, o deferimento do pedido de indenização por danos morais, em decorrência do indeferimento do pleito administrativo de benefício previdenciário, requer a existência de nexo de causalidade entre uma conduta ilícita do agente e a ocorrência do dano.

Compete ao INSS avaliar a viabilidade dos pedidos de benefícios formulados, a partir de requisitos estabelecidos na legislação previdenciária. A mera necessidade de ajuizamento de ação para obtenção de um direito que se mostra controverso não configura ilicitude passível de reparação.

Além disso, não trouxe a parte autora aos autos qualquer documento que demonstre a existência do dano extrapatrimonial, vale dizer, não comprovou o notório sofrimento psíquico, o vexame, o abalo à honra ou à sua imagem, razão pela qual não prospera a pretensão da parte autora neste sentido, conforme jurisprudência desta E. Corte que ora transcrevo: *AC 1390060, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJI 30/03/2010, p. 987; AC 1107103, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juíza Fed. Convocada Louise Filgueiras, j. 12/08/2008, v.u., DJF3 18/09/2008; AC 1166724, 10ª Turma, Rel. Juiz Fed. Convocado David Diniz, j. 15/07/2008, v.u., DJF3 20/08/2008.*

Indefiro o pedido de tutela antecipada, porque ausentes os requisitos para a concessão da medida.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1-A do Código de Processo Civil, **dou provimento à sua apelação**, nos termos explicitados na decisão.

P.I.C.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006513-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006513-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ARLINDO PEREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
CODINOME	: ARLINDO FERREIRA DE CARVALHO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	: 10.00.00059-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou procedente o pedido.

Em seu recurso, a Autarquia sustenta, em síntese, a ocorrência da decadência e requer a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1303988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de

27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **02.10.1995** (fls. 14/17), **com DIB em 25.11.1994**, e que a presente ação foi ajuizada em **15.04.2010** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Por fim, inverte o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (*RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau*)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035410-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035410-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DE TOLEDO VIEIRA
ADVOGADO : SP223468 LUIZ FERNANDO FAMA
No. ORIG. : 12.00.00072-5 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (fls. 103/105).

Inconformado, o INSS apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 107/115).

Com contrarrazões (fls. 119/123), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E.STJ, "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*" A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e

otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensivo ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, *a sentença julgou procedente o pedido, condenando o requerido ao pagamento de auxílio-doença a partir de 29/04/2012 até 03/06/2013, bem como aposentadoria por invalidez a partir de 04/06/2013. Fixou os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação.*

O INSS apela suscitando a ausência de incapacidade total e definitiva para o trabalho. Questiona a data inicial do benefício, correção monetária, taxa de juros de mora e honorários aplicados.

Realizada perícia, o expert do juízo concluiu que a periciada "é portadora de doença neoplásica que acomete o membro superior e inferior esquerdo na forma de tumores de grande volume, a dor é uma constante, os segmentos afetados estão comprometidos de forma completa, sua limitação é grande, o tratamento é difícil e a expectativa de cura é remota; está incapacitada total e permanentemente para o trabalho" (fls. 84/87). Contudo, não ficou provada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

De acordo com o laudo, a doença já existia em 2010 (momento anterior ao ato no qual a parte autora pleiteou o benefício perante o

INSS - 22/02/2012) e evoluiu para piora do estado de saúde da periciada, não havendo possibilidade de recuperação ou readaptação. Observando o histórico da parte autora, nota-se que, ao tempo do laudo pericial (12/03/2013), tinha 63 anos (porque nasceu em 01/04/1950, fls. 24), estudou até a terceira série do ensino primário, tendo trabalhado preponderantemente em atividades urbanas que exigem esforço físico como serviços domésticos (fls. 85).

Com relação à carência e à condição de segurado, de acordo com pesquisa realizada no CNIS, há registro de contribuições individuais e vínculos de trabalho, na categoria "doméstica", em períodos intermitentes entre os anos de 1997 e 2010, sendo o último vínculo de 09/02/2009 a 25/09/2010. Consta ainda registro da concessão de sucessivos benefícios de auxílio-doença desde 07/04/2011.

Assim, reunidos os requisitos legais, deve ser mantida a sentença de fls. 103/105, que concedeu os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez em favor da parte autora.

Não merece reparos, outrossim, a percentual fixado a título de verba honorária devida pela autarquia previdenciária.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para, observado o prazo prescricional, determinar que os valores em atraso sejam calculados nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003), mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008155-06.2014.4.03.6103/SP

2014.61.03.008155-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP303455B LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: BRAULIO FARIA PEREIRA
ADVOGADO	: SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 00081550620144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter a imediata concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas entre o valor do benefício atual e o da nova aposentadoria a ser concedida, acrescidas dos consectários legais.

A tutela antecipada foi indeferida e a r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a promover o cancelamento da aposentadoria deferida administrativamente, com efeitos a partir da citação e, simultaneamente, conceder nova aposentadoria por tempo de contribuição, que deverá ser calculada com base na lei vigente na data da concessão, utilizando as contribuições vertidas depois da aposentadoria anterior, sem a necessidade de devolução de valores recebidos a título da aposentadoria inicialmente deferida. A autarquia foi condenada, ainda, ao pagamento dos valores devidos em atraso, descontados os pagos na esfera administrativa, com juros e correção monetária calculados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações da Resolução CJF nº 267/2013. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, sustentando, preliminarmente, a ocorrência de decadência. No mérito alega: 1) constitucionalidade e imperatividade da

vedação legal ao emprego das contribuições posteriores à aposentadoria; 2) que o contribuinte em gozo de aposentadoria pertence a uma espécie que apenas contribui para o custeio do sistema, mas não para a obtenção de benefícios; 3) que ao se aposentar o segurado optou por uma renda menor, mas recebida por mais tempo; 4) que o ato jurídico perfeito não pode ser alterado unilateralmente; 5) violação ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, e pediu a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer a devolução dos valores recebidos a título do benefício revogado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Inicialmente, conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise da questão.

Por primeiro, o C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. *Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELLIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).*
2. *A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção a fim de desconstituir o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas pelo segurado após o primeiro jubileamento.*
3. *A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.*
4. *A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.*
5. *A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).*
6. *Sendo certo que o segurado pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vislumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.*
7. *Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)*

Pelo mesmo raciocínio, não se poderia falar em prescrição do direito, considerando que a desaposentação opera apenas efeitos futuros, inexistindo qualquer valor a ser pago antes do ajuizamento da ação.

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. *Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
2. *A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, mantenho a sentença recorrida em consonância com os julgados acima transcritos, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada.

A concessão de nova aposentadoria à parte autora é devida a partir do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

No entanto, no presente caso, a parte autora terá direito ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da citação, tendo em vista a proibição da *reformatio in pejus*.

Tais parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, D.J. 23/02/2015); AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP (Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.J. 26/02/2015); AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP (Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, D.J. 27/02/2015).

A verba honorária deve ser mantida em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS.**

P.I.C.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007033-49.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.007033-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: JOSE VERGINI
ADVOGADO	: SP282686 PAULO EDUARDO BORDINI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PI003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00070334920144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas entre o valor do benefício atual e o da nova aposentadoria a ser concedida, acrescidas dos consectários legais.

A r. sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Apela a parte autora, reiterando os fundamentos esposados na inicial no sentido de que tendo retornado ao trabalho após a aposentadoria e, nesse passo, reassumido a qualidade de segurado obrigatório e voltando a contribuir para o custeio da Previdência Social, faz jus aos

benefícios ofertados pelo Regime, bem como ao recálculo do seu benefício de aposentadoria com o cômputo do tempo contribuído posteriormente à concessão.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Por primeiro, o C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. *Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).*
2. *A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção a fim de desconstituir o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas pelo segurado após o primeiro jubramento.*
3. *A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.*
4. *A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.*
5. *A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).*
6. *Sendo certo que o segurado pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vislumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.*
7. *Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)*

Pelo mesmo raciocínio, não se poderia falar em prescrição do direito, considerando que a desaposentação opera apenas efeitos futuros, inexistindo qualquer valor a ser pago antes do ajuizamento da ação.

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. *Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
2. *A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
3. *Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
4. *Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
5. *No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
6. *Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, reconheço o direito da parte autora à desaposentação, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

Ato contínuo, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão de nova aposentadoria à parte autora a partir do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Nesse passo, esclareço que tem direito a parte autora ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da concessão, no presente caso, do ajuizamento da ação.

Tais parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, D.J. 23/02/2015); AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP (Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.J.26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP (Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, D.J. 27/02/2015).

Por fim, a verba honorária deverá ser fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas processuais pela Autarquia ante a isenção prevista no art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação da parte autora**, nos termos acima explicitados.

P.I.C.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000174-60.2014.4.03.6123/SP

2014.61.23.000174-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARTA DE OLIVEIRA PRETO PAIS
ADVOGADO : SP207759 VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001746020144036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de *apelação* em face de sentença de *improcedência* de pedido formulado em ação previdenciária que busca "desaposentação" mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício, bem como que não seja exigida a devolução do que foi recebido até a nova implantação (*fls. 2/14*).

Em seu recurso, a parte-autora sustenta o cabimento da desaposentação (*fls. 79/89*).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relato. Decido.

Inicialmente, a propósito da competência, esta decisão está em consonância com o art. 97 da Constituição e com a Súmula Vinculante 10, do E.STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados do E.STJ e deste E.TRF.

Indo adiante, é verdade que o tema da desaposentação ainda se encontra pendente de solução perante o E.STF, no RE 661.256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, com existência de repercussão geral da questão constitucional. Contudo, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil (CPC), o reconhecimento da repercussão geral em torno da questão constitucional sujeita ao E.STF não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente, tal como se nota nos EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008, e no AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008.

E porque a matéria posta nos autos já foi objeto de análise pelo E.STJ, pela 3ª Seção e por esta 7ª Turma deste E.TRF (conforme abaixo consignado), viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC no caso concreto.

Prosseguindo, anoto que não há perecimento no que resta tratado nos autos. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/1991 somente com a redação dada pela Medida Provisória 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca o cancelamento de benefício anterior com a concessão de novo benefício a partir de elementos de fato e de direito recentes e supervenientes à concessão do benefício, de modo que não há que se falar em decadência pois não

há pretensão de revisão da renda mensal inicial do benefício anterior. Já no que tange à prescrição, é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, tal como prevê a Súmula 85 do STJ: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*". Considerando que a desaposentação somente pode ser conferida para efeitos futuros, não há que se cogitar em prescrição.

No que concerne ao tema de mérito, em meu entendimento as pretensões deduzidas pela parte-autora têm parcial fundamento. Com amparo no princípio da isonomia que serve de vetor para a compreensão da legislação ordinária que rege a matéria, parece-me claro o direito de a parte-autora ver reconhecido o direito à "desaposentação" com cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual se renuncia), contudo, mediante a devolução do que recebeu até a nova implantação.

Para esclarecer meu entendimento, tomo como referência a situação do "Trabalhador A" que, mesmo tendo a possibilidade de pedir administrativamente a aposentadoria proporcional, preferiu continuar seu labor e suas contribuições previdenciárias para ter direito à aposentadoria integral. Nesse caso, mediante um número de meses trabalhados e certa quantidade de contribuições vertidas ao sistema de Seguridade (observados ainda outros requisitos previstos na legislação de regência), esse Trabalhador A fez jus à aposentadoria integral. Por sua vez, o "Trabalhador B" fez opção diversa, na medida em que exerceu direito à aposentadoria proporcional e passou a receber benefício do sistema de Seguridade. Concomitantemente aos meses em que recebeu sua aposentadoria proporcional, esse mesmo Trabalhador B continuou seu labor e, suas novas remunerações ficaram obrigatoriamente sujeitas à incidência de contribuições previdenciárias, de modo que, após determinado lapso de tempo, esse trabalhador apresentou número de meses e de contribuições suficientes para sua aposentadoria integral (obviamente, considerando o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à concessão da aposentadoria que até então recebe). Considerando que o tema posto nos autos envolve aposentadoria por tempo de serviço, acredito que o tratamento isonômico deve ter como parâmetro, essencialmente, o tempo trabalhado, a carência, e a condição de segurado, além de outros critérios previstos na legislação que rege a matéria. Ora, tendo em vista que estão em situações equivalentes o Trabalhador A e o Trabalhador B (neste caso, considerado o labor e contribuições posteriores à concessão de benefício proporcional), por certo que a legislação ordinária deve ser interpretada como permissiva ao pleito da denominada "desaposentação", todavia, mediante devolução do que o Trabalhador B recebeu até a nova implantação (já que o Trabalhador A nada recebeu antes de completar os requisitos para a aposentadoria integral).

Também sob o fundamento da isonomia, em meu entendimento, terá direito à desaposentação o trabalhador que recebia aposentadoria integral, mas suas novas contribuições ensejam reflexos no fator previdenciário, no cálculo do benefício (observado o teto) ou em qualquer outra situação que o coloque em injusta situação de desvantagem em comparação àquele que trabalhou o mesmo tempo, contribuiu o mesmo número de meses e tem igual idade. Tivesse o trabalhador obtido direito à aposentadoria integral e pelo valor do teto de benefício, caso voltasse a trabalhar, suas novas remunerações seriam tributadas e devidas ao sistema de seguridade em razão do princípio da solidariedade (já que nada poderia reclamar junto ao INSS), mas não sendo esse o caso, as novas circunstâncias (contribuições, tempo de trabalho, mudança no contexto do fator previdenciário etc.) devem ser consideradas para fins da desaposentação à luz do contido no art. 201 da Constituição, segundo o qual ao § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade.

Acredito ainda que o contido no art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 9.528/1997) autoriza a desaposentação, pois o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a esse Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade (exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado), uma vez que se não se trata de nova prestação previdenciária, mas sim de cessação de um benefício para a concessão do mesmo benefício recalculado, sempre no mesmo regime e à luz do princípio da isonomia.

Parece-me claro que, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, dado o caráter patrimonial dessas verbas. E, considerando circunstâncias supervenientes às quais ficou exposto, não há que se falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido como impeditivos à desaposentação. A possibilidade da renúncia a benefícios já foi enfrentada pelo E.STJ no AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.08.2003.

Convém também observar que a Previdência Social está organizada com base em critérios contributivos e de filiação obrigatória (art. 201, caput, da Constituição), no qual se afirma a constitucionalidade do § 3º do art. 11 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pelo art. 3º da Lei 9.032/1995), daí porque o aposentado pelo RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por esse regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, vale dizer, compulsoriamente fica sujeito às contribuições previdenciárias previstas na Lei 8.212/1991, já que foi extinto o denominado pecúlio que possibilitava a restituição das contribuições implementadas após a aposentadoria. Em consonância com meu entendimento, no que concerne à devolução dos valores recebidos a título da aposentadoria que se pretende renunciar, há duas situações distintas: 1ª) renúncia à aposentadoria para obtenção de nova aposentadoria em regime de previdência distinto do RGPS; 2ª) renúncia de benefício buscando posterior concessão de outro no próprio RGPS. No caso de renúncia visando obtenção de nova aposentadoria em regime distinto do RGPS, a jurisprudência se afirmou pela possibilidade de desaposentação sem a devolução dos valores recebidos a título do amparo no regime geral para fins de cômputo do tempo de serviço prestado nesse regime, anterior à aposentadoria, na concessão de benefício previdenciário em regime previdenciário próprio, tendo em vista a edição da Lei 9.796/1999, regulamentada pelo Decreto 3.112/1999 (nesse sentido, no E.STJ, o REsp 692.628/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 05.09.2005). No que tange à desaposentação para posterior aposentadoria no próprio RGPS, acredito que a desconstituição da aposentadoria anterior deve se dar com a devolução dos valores percebidos até a concessão da nova aposentadoria (justamente em face da isonomia), mediante desconto mensal sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga, observados os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado. Acredito que essa limitação é providência razoável e coerente com o reconhecimento do direito à desaposentação e à natureza alimentar das prestações previdenciárias, sem representar burla ou violação à legislação de regência, muito menos empréstimo sem garantia (mesmo porque, não fosse o reconhecimento do direito à renúncia, o INSS teria de adimplir com as prestações previdenciárias), mas sim medida necessária e imperativa para tornar exequível o próprio reconhecimento do direito à desaposentação, sem criar nenhum ônus imediato ao sistema de seguridade ou imposição desproporcional ao beneficiário.

Esse meu entendimento sobre desaposentação foi inicialmente acolhido na 7ª Turma desta Corte Federal, como se pode notar na AC nº 1453614, de minha relatoria, j. 06/06/2011, DJF3 CJ1 de 24/06/2011, p. 428. Contudo, não foi essa a posição que restou afirmada no E.STJ e também posteriormente nas Colendas 3ª Seção e 7ª Turma deste E.TRF.

No E.STJ, a matéria foi pacificada no REsp 1.334.488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013, acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, a partir do que restou assegurado o direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

[Tab]Na Colenda Terceira Seção desta Corte, também está consolidado o direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores, conforme se nota nos seguintes julgados:

EI - Embargos Infringentes - 1990040 (Processo 0022769-65.2014.4.03.9999), Terceira Seção, m.v., ReP. Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 07/07/2015:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO.

I - A controvérsia recai sobre a possibilidade de desaposentação, consistente na substituição do benefício que percebe a parte autora, por um outro mais vantajoso, computando-se o período laborado posteriormente à aposentação.

II - Diante da orientação do E. Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, entendo possível a desaposentação (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/05/2013).

III - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

IV - O E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).

V - Não há óbice ao julgamento do presente feito.

VI - Desnecessidade de devolução dos valores relativos à aposentadoria renunciada, nos termos do decidido no REsp nº 1.334.488/SC.

VII - Embargos infringentes providos."

EI - Embargos Infringentes - 1940984 0007796-57.2013.4.03.6114, Terceira Seção, mv., Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 de 24/06/2015:

"DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO.

1. A prejudicial de decadência não merece ser conhecida, na medida em que foi afastada, por decisão unânime da E. Oitava Turma desta Corte Regional, e, se é assim, decorre ausência de interesse do ente público na modificação do julgamento, no que tange a essa questão.

2. A controvérsia recai sobre a possibilidade de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, percebida pelo autor, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento.

3. Diante da orientação do E. Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, entendo possível a desaposentação (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/05/2013).

4. Não há necessidade de devolução dos valores relativos à aposentadoria renunciada, nos termos do decidido no REsp nº 1.334.488/SC.

5. Prejudicial de decadência não conhecida. Embargos infringentes improvido."

No âmbito desta Colenda Sétima Turma, também está consolidado o entendimento em favor do direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores. Nesse sentido, trago à coleção os seguintes julgados:

AC - Apelação Cível - 2053715 (Processo 0012528-95.2015.4.03.9999), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Fausto De

Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 de 20/07/2015:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo do INSS a que se nega provimento.
- Agravo da parte autora a que se nega provimento.

AC - Apelação Cível - 1889420 (Processo 0028839-35.2013.4.03.9999), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1 de 25/06/2015:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. agravo legal improvido."

AC - Apelação Cível - 2034247 (Processo 0001219-87.2014.4.03.6127), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 de 01/06/2015:

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. APROVEITAMENTO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES E OS RECOLHIDOS APÓS A CONCESSÃO. DESNECESSIDADE DA DEVOLUÇÃO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL.

Apela a parte autora, reiterando os fundamentos esposados na inicial no sentido de que tendo retornado ao trabalho após a aposentadoria e, nesse passo, reassumido a qualidade de segurado obrigatório e voltando a contribuir para o custeio da Previdência Social, faz jus aos benefícios ofertados pelo Regime, bem como ao recálculo do seu benefício de aposentadoria com o cômputo do tempo contribuído posteriormente à concessão.

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Assim, reconheço o direito da parte autora à desaposentação, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

Agravo legal não provido."

A despeito de meu entendimento pessoal sobre o tema da desaposentação, tenho convicção no sentido da afirmação da jurisprudência como manifestação do Direito Judicial, motivo pelo qual deve assegurar a mesma estabilidade, certeza e previsibilidade proporcionada pelo direito

positivado pelas outras fontes (notadamente a lei). Assim, em favor da segurança jurídica, curvo-me ao entendimento afirmado pelo E.STJ e por este E.TRF, Terceira Seção e Sétima Turma.

Admitido o direito à desaposentação com a renúncia da aposentadoria da parte-autora e concessão de nova aposentadoria com aproveitamento de todo o tempo de contribuição e demais elementos supervenientes, o recálculo deverá ser aproveitado para pagamento pelo INSS de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/1991), sem exigência de devolução dos valores recebidos pela parte-autora até a data inicial da nova aposentadoria.

O termo inicial do novo benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reconhecer o direito à desaposentação (renúncia da aposentadoria atual e concessão de nova aposentadoria com aproveitamento de todo o tempo de contribuição e demais elementos supervenientes à aposentadoria anterior, observando-se o art. 122 da Lei 8.213/1991). A nova aposentadoria deverá ser concedida a contar da *citação* (fls.46) e calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, sem exigência de devolução dos valores recebidos pela parte-autora até então.

Os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Fixo honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002987-48.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.002987-4/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: JAIME ESCANAVALQUE
ADVOGADO	: SPI89302 MARCELO GAINO COSTA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP365785 MARCO AURELIO DE CAMPOS GOMES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00029874820144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de *apelação* em face de sentença de *improcedência* de pedido formulado em ação previdenciária que busca, em síntese, a "desaposentação" mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício, bem como que não seja exigida a devolução do que foi recebido até a nova implantação (fls.2/24).

Em seu recurso, a parte-autora sustenta o cabimento da desaposentação (fls. 64/86).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte (fls. 89/102).

É o breve relato. Decido.

Inicialmente, a propósito da competência, esta decisão está em consonância com o art. 97 da Constituição e com a Súmula Vinculante 10, do E.STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados do E.STJ e deste E.TRF.

Indo adiante, é verdade que o tema da desaposentação ainda se encontra pendente de solução perante o E.STF, no RE 661.256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, com existência de repercussão geral da questão constitucional. Contudo, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil (CPC), o reconhecimento da repercussão geral em torno da questão constitucional sujeita ao E.STF não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente, tal como se nota nos EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008, e no AgRg nos

EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008.

E porque a matéria posta nos autos já foi objeto de análise pelo E.STJ, pela 3ª Seção e por esta 7ª Turma deste E.TRF (conforme abaixo consignado), viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC no caso concreto.

Prosseguindo, anoto que não há perecimento no que resta tratado nos autos. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/1991 somente com a redação dada pela Medida Provisória 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca o cancelamento de benefício anterior com a concessão de novo benefício a partir de elementos de fato e de direito recentes e supervenientes à concessão do benefício, de modo que não há que se falar em decadência pois não há pretensão de revisão da renda mensal inicial do benefício anterior. Já no que tange à prescrição, é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, tal como prevê a Súmula 85 do STJ: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*". Considerando que a desaposentação somente pode ser conferida para efeitos futuros, não há que se cogitar em prescrição.

No que concerne ao tema de mérito, em meu entendimento as pretensões deduzidas pela parte-autora têm parcial fundamento. Com amparo no princípio da isonomia que serve de vetor para a compreensão da legislação ordinária que rege a matéria, parece-me claro o direito de a parte-autora ver reconhecido o direito à "desaposentação" com cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual se renuncia), contudo, mediante a devolução do que recebeu até a nova implantação.

Para esclarecer meu entendimento, tomo como referência a situação do "Trabalhador A" que, mesmo tendo a possibilidade de pedir administrativamente a aposentadoria proporcional, preferiu continuar seu labor e suas contribuições previdenciárias para ter direito à aposentadoria integral. Nesse caso, mediante um número de meses trabalhados e certa quantidade de contribuições vertidas ao sistema de Seguridade (observados ainda outros requisitos previstos na legislação de regência), esse Trabalhador A fez jus à aposentadoria integral. Por sua vez, o "Trabalhador B" fez opção diversa, na medida em que exerceu direito à aposentadoria proporcional e passou a receber benefício do sistema de Seguridade. Concomitantemente aos meses em que recebeu sua aposentadoria proporcional, esse mesmo Trabalhador B continuou seu labor e, suas novas remunerações ficaram obrigatoriamente sujeitas à incidência de contribuições previdenciárias, de modo que, após determinado lapso de tempo, esse trabalhador apresentou número de meses e de contribuições suficientes para sua aposentadoria integral (obviamente, considerando o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à concessão da aposentadoria que até então recebe). Considerando que o tema posto nos autos envolve aposentadoria por tempo de serviço, acredito que o tratamento isonômico deve ter como parâmetro, essencialmente, o tempo trabalhado, a carência, e a condição de segurado, além de outros critérios previstos na legislação que rege a matéria. Ora, tendo em vista que estão em situações equivalentes o Trabalhador A e o Trabalhador B (neste caso, considerado o labor e contribuições posteriores à concessão de benefício proporcional), por certo que a legislação ordinária deve ser interpretada como permissiva ao pleito da denominada "desaposentação", todavia, mediante devolução do que o Trabalhador B recebeu até a nova implantação (já que o Trabalhador A nada recebeu antes de completar os requisitos para a aposentadoria integral).

Também sob o fundamento da isonomia, em meu entendimento, terá direito à desaposentação o trabalhador que recebia aposentadoria integral, mas suas novas contribuições ensejam reflexos no fator previdenciário, no cálculo do benefício (observado o teto) ou em qualquer outra situação que o coloque em injusta situação de desvantagem em comparação àquele que trabalhou o mesmo tempo, contribuiu o mesmo número de meses e tem igual idade. Tivesse o trabalhador obtido direito à aposentadoria integral e pelo valor do teto de benefício, caso voltasse a trabalhar, suas novas remunerações seriam tributadas e devidas ao sistema de seguridade em razão do princípio da solidariedade (já que nada poderia reclamar junto ao INSS), mas não sendo esse o caso, as novas circunstâncias (contribuições, tempo de trabalho, mudança no contexto do fator previdenciário etc.) devem ser consideradas para fins da desaposentação à luz do contido no art. 201 da Constituição, segundo o qual ao § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade.

Acredito ainda que o contido no art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 9.528/1997) autoriza a desaposentação, pois o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a esse Regime, ou a ele retomar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade (exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado), uma vez que se não se trata de nova prestação previdenciária, mas sim de cessação de um benefício para a concessão do mesmo benefício recalculado, sempre no mesmo regime e à luz do princípio da isonomia.

Parece-me claro que, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, dado o caráter patrimonial dessas verbas. E, considerando circunstâncias supervenientes às quais ficou exposto, não há que se falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido como impeditivos à desaposentação. A possibilidade da renúncia a benefícios já foi enfrentada pelo E.STJ no AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.08.2003.

Convém também observar que a Previdência Social está organizada com base em critérios contributivos e de filiação obrigatória (art. 201, caput, da Constituição), no qual se afirma a constitucionalidade do § 3º do art. 11 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pelo art. 3º da Lei 9.032/1995), daí porque o aposentado pelo RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por esse regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, vale dizer, compulsoriamente fica sujeito às contribuições previdenciárias previstas na Lei 8.212/1991, já que foi extinto o denominado pecúlio que possibilitava a restituição das contribuições implementadas após a aposentadoria. Em consonância com meu entendimento, no que concerne à devolução dos valores recebidos a título da aposentadoria que se pretende renunciar, há duas situações distintas: 1ª) renúncia à aposentadoria para obtenção de nova aposentadoria em regime de previdência distinto do RGPS; 2ª) renúncia de benefício buscando posterior concessão de outro no próprio RGPS. No caso de renúncia visando obtenção de nova aposentadoria em regime distinto do RGPS, a jurisprudência se afirmou pela possibilidade de desaposentação sem a devolução dos valores recebidos a título do amparo no regime geral para fins de cômputo do tempo de serviço prestado nesse regime, anterior à aposentadoria, na concessão de benefício previdenciário em regime previdenciário próprio, tendo em vista a edição da Lei 9.796/1999, regulamentada pelo Decreto 3.112/1999 (nesse sentido, no E.STJ, o REsp 692.628/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 05.09.2005). No que tange à desaposentação para posterior aposentadoria no próprio RGPS, acredito que a desconstituição da aposentadoria anterior deve se dar com a devolução dos valores percebidos até a concessão da nova aposentadoria (justamente em face da isonomia), mediante desconto mensal sobre

o montante da nova aposentadoria a ser paga, observados os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado. Acredito que essa limitação é providência razoável e coerente com o reconhecimento do direito à desaposentação e à natureza alimentar das prestações previdenciárias, sem representar burla ou violação à legislação de regência, muito menos empréstimo sem garantia (mesmo porque, não fosse o reconhecimento do direito à renúncia, o INSS teria de adimplir com as prestações previdenciárias), mas sim medida necessária e imperativa para tornar executível o próprio reconhecimento do direito à desaposentação, sem criar nenhum ônus imediato ao sistema de seguridade ou imposição desproporcional ao beneficiário.

Esse meu entendimento sobre desaposentação foi inicialmente acolhido na 7ª Turma desta Corte Federal, como se pode notar na AC nº 1453614, de minha relatoria, j. 06/06/2011, DJF3 CJ1 de 24/06/2011, p. 428. Contudo, não foi essa a posição que restou afirmada no E.STJ e também posteriormente nas Colendas 3ª Seção e 7ª Turma deste E.TRF.

No E.STJ, a matéria foi pacificada no REsp 1.334.488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013, acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, a partir do que restou assegurado o direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

[Tab]Na Colenda Terceira Seção desta Corte, também está consolidado o direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores, conforme se nota nos seguintes julgados:

EI - Embargos Infringentes - 1990040 (Processo 0022769-65.2014.4.03.9999), Terceira Seção, m.v., ReF. Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 07/07/2015:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO.

I - A controvérsia recai sobre a possibilidade de desaposentação, consistente na substituição do benefício que percebe a parte autora, por um outro mais vantajoso, computando-se o período laborado posteriormente à aposentação.

II - Diante da orientação do E. Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, entendo possível a desaposentação (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/05/2013).

III - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

IV - O E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).

V - Não há óbice ao julgamento do presente feito.

VI - Desnecessidade de devolução dos valores relativos à aposentadoria renunciada, nos termos do decidido no REsp nº 1.334.488/SC.

VII - Embargos infringentes providos."

EI - Embargos Infringentes - 1940984 0007796-57.2013.4.03.6114, Terceira Seção, mv., Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 de 24/06/2015:

"DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO.

1. A prejudicial de decadência não merece ser conhecida, na medida em que foi afastada, por decisão unânime da E. Oitava Turma desta Corte Regional, e, se é assim, decorre ausência de interesse do ente público na modificação do julgamento, no que tange a essa questão.

2. A controvérsia recai sobre a possibilidade de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, percebida pelo autor, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento.

3. Diante da orientação do E. Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, entendo possível a desaposentação (REsp 1334488/SC, Rel.

Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/05/2013).

4. Não há necessidade de devolução dos valores relativos à aposentadoria renunciada, nos termos do decidido no REsp nº. 1.334.488/SC.
5. Prejudicial de decadência não conhecida. Embargos infringentes improvido."

No âmbito desta Colenda Sétima Turma, também está consolidado o entendimento em favor do direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores. Nesse sentido, trago à coleção os seguintes julgados:

AC - Apelação Cível - 2053715 (Processo 0012528-95.2015.4.03.9999), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 de 20/07/2015:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo do INSS a que se nega provimento.
- Agravo da parte autora a que se nega provimento.

AC - Apelação Cível - 1889420 (Processo 0028839-35.2013.4.03.9999), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1 de 25/06/2015:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. agravo legal improvido."

AC - Apelação Cível - 2034247 (Processo 0001219-87.2014.4.03.6127), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 de 01/06/2015:

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. APROVEITAMENTO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES E OS RECOLHIDOS APÓS A CONCESSÃO. DESNECESSIDADE DA DEVOLUÇÃO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL.

Apela a parte autora, reiterando os fundamentos esposados na inicial no sentido de que tendo retornado ao trabalho após a aposentadoria e, nesse passo, reassumido a qualidade de segurado obrigatório e voltando a contribuir para o custeio da Previdência Social, faz jus aos benefícios ofertados pelo Regime, bem como ao recálculo do seu benefício de aposentadoria com o cômputo do tempo contribuído posteriormente à concessão.

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe

14/05/2013)

Assim, reconheço o direito da parte autora à desaposentação, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

Agravo legal não provido."

A despeito de meu entendimento pessoal sobre o tema da desaposentação, tenho convicção no sentido da afirmação da jurisprudência como manifestação do Direito Judicial, motivo pelo qual deve assegurar a mesma estabilidade, certeza e previsibilidade proporcionada pelo direito positivado pelas outras fontes (notadamente a lei). Assim, em favor da segurança jurídica, curvo-me ao entendimento afirmado pelo E.STJ e por este E.TRF, Terceira Seção e Sétima Turma.

Admitido o direito à desaposentação com a renúncia da aposentadoria da parte-autora e concessão de nova aposentadoria com aproveitamento de todo o tempo de contribuição e demais elementos supervenientes, o recálculo deverá ser aproveitado para pagamento pelo INSS de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/1991), sem exigência de devolução dos valores recebidos pela parte-autora até a data inicial da nova aposentadoria.

O termo inicial do novo benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reconhecer o direito à desaposentação (renúncia da aposentadoria atual e concessão de nova aposentadoria com aproveitamento de todo o tempo de contribuição e demais elementos supervenientes à aposentadoria anterior, observando-se o art. 122 da Lei 8.213/1991). A nova aposentadoria deverá ser concedida a contar da *citação* (fls.39) e calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, sem exigência de devolução dos valores recebidos pela parte-autora até então.

Os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Fixo honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos fóros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016178-60.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.016178-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LUIZ JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP146298 ERAZE SUTTI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00161786020144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter a concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas entre o valor do benefício atual e o da nova aposentadoria a ser concedida, acrescidas dos consectários legais. Requer, ainda, a indenização por danos morais.

A r. sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 269, I, e 285-A, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora reiterando os fundamentos esposados na inicial, no sentido de que tendo retornado ao trabalho após a aposentadoria e,

nesse passo, reassumido a qualidade de segurado obrigatório e voltando a contribuir para o custeio da Previdência Social, faz jus aos benefícios ofertados pelo Regime, bem como ao recálculo do seu benefício de aposentadoria com o cômputo do tempo contribuído posteriormente à concessão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

O C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. *Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).*
2. *A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção a fim de desconstituir o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas pelo segurado após o primeiro jubramento.*
3. *A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.*
4. *A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.*
5. *A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).*
6. *Sendo certo que o segurado pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vishumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.*
7. *Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)*

Pelo mesmo raciocínio, não se poderia falar em prescrição do direito, considerando que a desaposentação opera apenas efeitos futuros, inexistindo qualquer valor a ser pago antes do ajuizamento da ação.

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. *Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
2. *A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
3. *Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
4. *Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, reconheço o direito da parte autora à desaposentação, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

Ato contínuo, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão de nova aposentadoria à parte autora a partir do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Nesse passo, esclareço que tem direito o autor ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da concessão, no presente caso, do ajuizamento da ação.

Tais parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, D.J. 23/02/2015); AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP (Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.J.26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP (Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, D.J. 27/02/2015).

Por fim, a verba honorária deverá ser fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas processuais pela Autarquia ante a isenção prevista no art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Passo à análise do pedido acessório de indenização por danos morais.

Nos termos do art. 927 do Código Civil, o fundamento da indenização por dano moral reside em ato ilícito, não configurado no caso dos autos.

Por outro lado, o deferimento do pedido de indenização por danos morais, em decorrência do indeferimento do pleito administrativo de benefício previdenciário, requer a existência de nexo de causalidade entre uma conduta ilícita do agente e a ocorrência do dano.

Compete ao INSS avaliar a viabilidade dos pedidos de benefícios formulados, a partir de requisitos estabelecidos na legislação previdenciária. A mera necessidade de ajuizamento de ação para obtenção de um direito que se mostra controverso não configura ilicitude passível de reparação.

Além disso, não trouxe a parte autora aos autos qualquer documento que demonstre a existência do dano extrapatrimonial, vale dizer, não comprovou o notório sofrimento psíquico, o vexame, o abalo à honra ou à sua imagem, razão pela qual não prospera a pretensão da parte autora neste sentido, conforme jurisprudência desta E. Corte que ora transcrevo: AC 1390060, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJI 30/03/2010, p. 987; AC 1107103, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juíza Fed. Convocada Louise Filgueiras, j. 12/08/2008, v.u., DJF3 18/09/2008; AC 1166724, 10ª Turma, Rel. Juiz Fed. Convocado David Diniz, j. 15/07/2008, v.u., DJF3 20/08/2008.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à sua apelação**, nos termos explicitados na decisão.

P.I.C.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021240-74.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
 APELANTE : SIMONE PEDRO NUNES
 ADVOGADO : SP089744 LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 12.00.00139-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de comprovação da condição de rurícola da autora.

Apela a parte autora, requerendo a reforma do julgado afirmando que preenche todos os requisitos necessários à concessão do benefício. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo. O salário-maternidade consubstancia benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº. 8.213/91.

A Lei nº. 10.421/02 acrescentou à Lei nº. 8.213/91 o artigo 71-A, que estendeu o benefício à segurada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no referido dispositivo.

Atualmente as disposições relativas ao salário-maternidade estão disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei nº. 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto nº. 3.048/99, normas infraconstitucionais que cumprem o escopo do legislador constituinte contido no artigo 201, inciso II, da Constituição Federal, de forma a assegurar que os planos da previdência social atendam a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

Nessa esteira, o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "*Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias*".

O artigo 71 da Lei nº. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº. 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

III- salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

VI- salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Na redação original do referido dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei nº. 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei nº. 8213/91, que assim dispõe: "*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...)VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, também estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, nos termos dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

As trabalhadoras que realizam labor rural como diarista ou bóia-fria se encaixam melhor na hipótese prevista no artigo 11, inciso I da Lei 8.213/91 e desta foram não há que se falar em cumprimento de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91). Também não há a necessidade comprovação de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Cumpra destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, outrora revogado pela Lei nº 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

O § 3º do artigo 55 c.c. o artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91 admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural, desde que alicerçada em início de prova documental, vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido: "*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ. 1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes. 2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora. 3. Recurso especial conhecido e provido. (RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)*

Trago à colação aresto desta e. Corte Regional: "*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02). - A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo. - A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 2012.03.99.013446-5/SP, Rel. Des.Fed. Therezinha Cazerta, D.E. 01/07/2013).*

Confira a dicção da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*"

Cumpra salientar que a qualidade de rurícola do marido /convivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do salário-maternidade, independente de trabalhar ela em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou como diarista/bóia-fria, subsumindo-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Nesse sentido colaciono arestos desta Corte Regional: "*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA. I A qualidade de segurada da autora restou devidamente comprovada pela CTPS de seu companheiro, que possui registros como canavicultor, de 01-04-1997 a 14-12-1998, de 05-04-1999 a 06-12-2000, de 14-03-2001 a 05-11-2003 e de 02-03-2004, sem data de saída, sendo que o C. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais. II. Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente efetivamente teve um labor rural. III. Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprovar sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III, do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes. IV. Agravo a que se nega provimento" (AC 0033482-46.2007.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 574); "*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COM PROVA DA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados. 2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos. 3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, com prova do por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e com prova dos os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei nº 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99. 5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência. 7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários s-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos.8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº. 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº. 08 deste Tribunal.10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.11 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirão sobre 8 (oito) salários s-**

mínimos.12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.14 - Apelação parcialmente provida." (TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578); "DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE . RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte.2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.3. Recurso desprovido." (TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 19/11/10, página 1350).

A autora, Simone Pedro Nunes, pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, ante a gravidez e nascimento de seus filhos, P. H. N. L. e B. R. A., ocorridos em 19/11/2009 e 04/10/2012 (fls. 12/13).

Para a comprovação da condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, as cópias das certidões de nascimento de seus filhos nas quais ela e seu companheiro estão qualificados como lavradores.

Em que pese o fato de que a autora está qualificada como lavradora nas certidões de nascimento de seus filhos, deve-se considerar que as informações nela encontradas são aquelas fornecidas pela própria autora ou por seus familiares, razão pela qual devem ser consideradas com muito zelo.

Foi produzida a prova testemunhal.

A única testemunha ouvida relatou que conhece a autora há cerca de sete a oito anos, e que ela exercia atividade rural como diarista ao tempo de sua gravidez.

Ainda que o relato da testemunha indique o labor rural, Maria Roseli informou que a autora tem seis filhos, mas não sabe os nomes das crianças e nem as suas idades, de forma que a declaração genérica de que a autora trabalhou durante a gravidez não tem o condão de confirmar o efetivo trabalho rural durante a gravidez de P. H. N. L. e S. N. L.

Depreende-se, portanto, que o frágil início de prova material não encontra o respaldo necessário na prova testemunhal produzida, sendo que o conjunto probatório apresentado nestes autos não está apto a demonstrar a atividade rural da autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027128-24.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027128-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE CARLOS GOMES
ADVOGADO : SP234065 ANDERSON MANFRENATO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00062-9 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (fls. 211/213).

Inconformada, a parte autora apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 220/227).

Com contrarrazões (fls. 232/233), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se

a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, *a sentença julgou improcedente o pedido, ao considerar que não há incapacidade laboral total e definitiva.*

A apelação pugna pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Realizada perícia, ficou constatado que a parte autora apresenta "incapacidade parcial e permanente para atividades que exijam

movimentos de flexão continuamente (pedreiro)" (fls. 182/191). Contudo, não ficou provada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

De acordo com o laudo, o periciado poderia exercer as funções de eletricista ou jardineiro, mas há incapacidade para as funções de pedreiro, uma vez que há necessidade de movimentos de flexão contínua, podendo agravar os sintomas de dores lombares, havendo necessidade de afastamento permanente (fls. 188).

Observando o histórico da parte autora, nota-se que, ao tempo do laudo pericial (01/03/2014), tinha 53 anos (porque nasceu em 06/10/1960, fls. 11), estudou o terceiro colegial completo, mas sempre trabalhou em atividades urbanas que exigem esforço físico como ajudante geral, jardineiro, serviços gerais (fls. 183). Por isso, a rigor, a incapacidade da parte autora revela-se parcial e permanente, uma vez que é crível que possa ser recuperada ou reabilitada para outras atividades laborais dentro de seu quadro de saúde contextualizado com seu histórico de vida.

Com relação à carência e à condição de segurado, consoante pesquisa realizada no CNIS da parte autora, há registro de diversas relações de trabalho entre os anos de 1978 e 2015, sendo os dois últimos vínculos nos períodos de 02/03/1998 a 08/03/2004 e 01/10/2004 a 01/07/2015, indicando consistente trabalho na área urbana. Consta ainda registro da concessão de sucessivos benefícios de auxílio-doença nos lapsos de 31/07/2007 a 14/11/2007, 23/10/2010 a 02/01/2011 e 19/02/2013 a 31/08/2013.

É certo que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença e, após, retornou ao labor, consoante se infere da pesquisa realizada no CNIS acima relatada. Entretanto, tal fato não afasta, por si só, a incapacidade atestada no próprio laudo pericial, nem mesmo impõe o indeferimento do benefício, pois o requerente viu-se obrigado a retornar ao trabalho para prover sua subsistência.

Assim, reunidos os requisitos legais, deve ser concedido auxílio-doença em favor da parte autora, devido por tempo indeterminado a partir da data da cessação indevida do benefício previdenciário - 31/08/2013 (fls. 14) e calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação para conceder auxílio-doença em favor da parte autora, devida por tempo indeterminado a partir da data da cessação indevida do benefício previdenciário - 31/08/2013 (fls. 14) e calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Observado o prazo prescricional, os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Fixo honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos fóros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027544-89.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027544-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANTONIO ROBERTO ALCATRAO
ADVOGADO	: SP136383 NICOLE ELIZABETH DENOFRIO HILSDORF PORTO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LEME SP
No. ORIG.	: 00059640520148260318 3 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de *apelação* em face de sentença de *procedência* de pedido formulado em ação previdenciária que busca "desaposentação" mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício, bem como que não seja exigida a devolução do que foi recebido até a nova implantação (fls.2/9).

Em seu recurso, o INSS sustenta a ilegalidade e a inconstitucionalidade da desaposentação. Subsidiariamente, pleiteia que a DIB seja fixada a partir da data do trânsito em julgado e não da data do ajuizamento da ação. Insurge-se, ainda, contra a fixação dos critérios de juros e

correção monetária (fls. 119/154).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte (fls. 156/162).

É o breve relato. Decido.

Inicialmente, a propósito da competência, esta decisão está em consonância com o art. 97 da Constituição e com a Súmula Vinculante 10, do E.STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados do E.STJ e deste E.TRF.

Indo adiante, é verdade que o tema da desaposentação ainda se encontra pendente de solução perante o E.STF, no RE 661.256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, com existência de repercussão geral da questão constitucional. Contudo, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil (CPC), o reconhecimento da repercussão geral em torno da questão constitucional sujeita ao E.STF não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente, tal como se nota nos EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008, e no AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008.

E porque a matéria posta nos autos já foi objeto de análise pelo E.STJ, pela 3ª Seção e por esta 7ª Turma deste E.TRF (conforme abaixo consignado), viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC no caso concreto.

Prosseguindo, anoto que não há perecimento no que resta tratado nos autos. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/1991 somente com a redação dada pela Medida Provisória 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca o cancelamento de benefício anterior com a concessão de novo benefício a partir de elementos de fato e de direito recentes e supervenientes à concessão do benefício, de modo que não há que se falar em decadência pois não há pretensão de revisão da renda mensal inicial do benefício anterior. Já no que tange à prescrição, é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, tal como prevê a Súmula 85 do STJ: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*". Considerando que a desaposentação somente pode ser conferida para efeitos futuros, não há que se cogitar em prescrição.

No que concerne ao tema de mérito, em meu entendimento as pretensões deduzidas pela parte-autora têm parcial fundamento. Com amparo no princípio da isonomia que serve de vetor para a compreensão da legislação ordinária que rege a matéria, parece-me claro o direito de a parte-autora ver reconhecido o direito à "desaposentação" com cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual se renuncia), contudo, mediante a devolução do que recebeu até a nova implantação.

Para esclarecer meu entendimento, tomo como referência a situação do "Trabalhador A" que, mesmo tendo a possibilidade de pedir administrativamente a aposentadoria proporcional, preferiu continuar seu labor e suas contribuições previdenciárias para ter direito à aposentadoria integral. Nesse caso, mediante um número de meses trabalhados e certa quantidade de contribuições vertidas ao sistema de Seguridade (observados ainda outros requisitos previstos na legislação de regência), esse Trabalhador A fez jus à aposentadoria integral. Por sua vez, o "Trabalhador B" fez opção diversa, na medida em que exerceu direito à aposentadoria proporcional e passou a receber benefício do sistema de Seguridade. Concomitantemente aos meses em que recebeu sua aposentadoria proporcional, esse mesmo Trabalhador B continuou seu labor e, suas novas remunerações ficaram obrigatoriamente sujeitas à incidência de contribuições previdenciárias, de modo que, após determinado lapso de tempo, esse trabalhador apresentou número de meses e de contribuições suficientes para sua aposentadoria integral (obviamente, considerando o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à concessão da aposentadoria que até então recebe). Considerando que o tema posto nos autos envolve aposentadoria por tempo de serviço, acredito que o tratamento isonômico deve ter como parâmetro, essencialmente, o tempo trabalhado, a carência, e a condição de segurado, além de outros critérios previstos na legislação que rege a matéria. Ora, tendo em vista que estão em situações equivalentes o Trabalhador A e o Trabalhador B (neste caso, considerado o labor e contribuições posteriores à concessão de benefício proporcional), por certo que a legislação ordinária deve ser interpretada como permissiva ao pleito da denominada "desaposentação", todavia, mediante devolução do que o Trabalhador B recebeu até a nova implantação (já que o Trabalhador A nada recebeu antes de completar os requisitos para a aposentadoria integral).

Também sob o fundamento da isonomia, em meu entendimento, terá direito à desaposentação o trabalhador que recebia aposentadoria integral, mas suas novas contribuições ensejam reflexos no fator previdenciário, no cálculo do benefício (observado o teto) ou em qualquer outra situação que o coloque em injusta situação de desvantagem em comparação àquele que trabalhou o mesmo tempo, contribuiu o mesmo número de meses e tem igual idade. Tivesse o trabalhador obtido direito à aposentadoria integral e pelo valor do teto de benefício, caso voltasse a trabalhar, suas novas remunerações seriam tributadas e devidas ao sistema de seguridade em razão do princípio da solidariedade (já que nada poderia reclamar junto ao INSS), mas não sendo esse o caso, as novas circunstâncias (contribuições, tempo de trabalho, mudança no contexto do fator previdenciário etc.) devem ser consideradas para fins da desaposentação à luz do contido no art. 201 da Constituição, segundo o qual ao § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade.

Acredito ainda que o contido no art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 9.528/1997) autoriza a desaposentação, pois o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a esse Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade (exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado), uma vez que se não se trata de nova prestação previdenciária, mas sim de cessação de um benefício para a concessão do mesmo benefício recalculado, sempre no mesmo regime e à luz do princípio da isonomia.

Parece-me claro que, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, dado o caráter patrimonial dessas verbas. E, considerando circunstâncias supervenientes às quais ficou exposto, não há que se falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido como impeditivos à desaposentação. A possibilidade da renúncia a benefícios já foi enfrentada pelo E.STJ no AgREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.08.2003.

Convém também observar que a Previdência Social está organizada com base em critérios contributivos e de filiação obrigatória (art. 201,

caput, da Constituição), no qual se afirma a constitucionalidade do § 3º do art. 11 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pelo art. 3º da Lei 9.032/1995), daí porque o aposentado pelo RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por esse regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, vale dizer, compulsoriamente fica sujeito às contribuições previdenciárias previstas na Lei 8.212/1991, já que foi extinto o denominado pecúlio que possibilitava a restituição das contribuições implementadas após a aposentadoria. Em consonância com meu entendimento, no que concerne à devolução dos valores recebidos a título da aposentadoria que se pretende renunciar, há duas situações distintas: 1ª) renúncia à aposentadoria para obtenção de nova aposentadoria em regime de previdência distinto do RGPS; 2ª) renúncia de benefício buscando posterior concessão de outro no próprio RGPS. No caso de renúncia visando obtenção de nova aposentadoria em regime distinto do RGPS, a jurisprudência se afirmou pela possibilidade de desaposentação sem a devolução dos valores recebidos a título do amparo no regime geral para fins de cômputo do tempo de serviço prestado nesse regime, anterior à aposentadoria, na concessão de benefício previdenciário em regime previdenciário próprio, tendo em vista a edição da Lei 9.796/1999, regulamentada pelo Decreto 3.112/1999 (nesse sentido, no E.STJ, o REsp 692.628/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 05.09.2005). No que tange à desaposentação para posterior aposentadoria no próprio RGPS, acredito que a desconstituição da aposentadoria anterior deve se dar com a devolução dos valores percebidos até a concessão da nova aposentadoria (justamente em face da isonomia), mediante desconto mensal sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga, observados os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado. Acredito que essa limitação é providência razoável e coerente com o reconhecimento do direito à desaposentação e à natureza alimentar das prestações previdenciárias, sem representar burla ou violação à legislação de regência, muito menos empréstimo sem garantia (mesmo porque, não fosse o reconhecimento do direito à renúncia, o INSS teria de adimplir com as prestações previdenciárias), mas sim medida necessária e imperativa para tornar exequível o próprio reconhecimento do direito à desaposentação, sem criar nenhum ônus imediato ao sistema de seguridade ou imposição desproporcional ao beneficiário.

Esse meu entendimento sobre desaposentação foi inicialmente acolhido na 7ª Turma desta Corte Federal, como se pode notar na AC nº 1453614, de minha relatoria, j. 06/06/2011, DJF3 CJ1 de 24/06/2011, p. 428. Contudo, não foi essa a posição que restou afirmada no E.STJ e também posteriormente nas Colendas 3ª Seção e 7ª Turma deste E.TRF.

No E.STJ, a matéria foi pacificada no REsp 1.334.488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013, acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, a partir do que restou assegurado o direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

[Tab]Na Colenda Terceira Seção desta Corte, também está consolidado o direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores, conforme se nota nos seguintes julgados:

EI - Embargos Infringentes - 1990040 (Processo 0022769-65.2014.4.03.9999), Terceira Seção, m.v., Ref. Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 07/07/2015:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO.

I - A controvérsia recai sobre a possibilidade de desaposentação, consistente na substituição do benefício que percebe a parte autora, por um outro mais vantajoso, computando-se o período laborado posteriormente à aposentação.

II - Diante da orientação do E. Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, entendo possível a desaposentação (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/05/2013).

III - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

IV - O E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg. Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).

V - Não há óbice ao julgamento do presente feito.

VI - Desnecessidade de devolução dos valores relativos à aposentadoria renunciada, nos termos do decidido no REsp nº 1.334.488/SC.

VII - Embargos infringentes providos."

EI - Embargos Infringentes - 1940984 0007796-57.2013.4.03.6114, Terceira Seção, mv., Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 de 24/06/2015:

"DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO.

1. A prejudicial de decadência não merece ser conhecida, na medida em que foi afastada, por decisão unânime da E. Oitava Turma desta Corte Regional, e, se é assim, decorre ausência de interesse do ente público na modificação do julgamento, no que tange a essa questão.
2. A controvérsia recai sobre a possibilidade de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, percebida pelo autor, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento.
3. Diante da orientação do E. Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, entendo possível a desaposentação (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/05/2013).
4. Não há necessidade de devolução dos valores relativos à aposentadoria renunciada, nos termos do decidido no REsp nº. 1.334.488/SC.
5. Prejudicial de decadência não conhecida. Embargos infringentes improvido."

No âmbito desta Colenda Sétima Turma, também está consolidado o entendimento em favor do direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores. Nesse sentido, trago à coleção os seguintes julgados:

AC - Apelação Cível - 2053715 (Processo 0012528-95.2015.4.03.9999), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 de 20/07/2015:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo do INSS a que se nega provimento.
- Agravo da parte autora a que se nega provimento.

AC - Apelação Cível - 1889420 (Processo 0028839-35.2013.4.03.9999), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1 de 25/06/2015:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. agravo legal improvido."

AC - Apelação Cível - 2034247 (Processo 0001219-87.2014.4.03.6127), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 de 01/06/2015:

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. APROVEITAMENTO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES E OS RECOLHIDOS APÓS A CONCESSÃO. DESNECESSIDADE DA DEVOLUÇÃO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL.

Apela a parte autora, reiterando os fundamentos esposados na inicial no sentido de que tendo retornado ao trabalho após a aposentadoria e, nesse passo, reassumido a qualidade de segurado obrigatório e voltando a contribuir para o custeio da Previdência Social, faz jus aos benefícios ofertados pelo Regime, bem como ao recálculo do seu benefício de aposentadoria com o cômputo do tempo contribuído posteriormente à concessão.

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Assim, reconheço o direito da parte autora à desaposentação, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

Agravo legal não provido."

A despeito de meu entendimento pessoal sobre o tema da desaposentação, tenho convicção no sentido da afirmação da jurisprudência como manifestação do Direito Judicial, motivo pelo qual deve assegurar a mesma estabilidade, certeza e previsibilidade proporcionada pelo direito positivado pelas outras fontes (notadamente a lei). Assim, em favor da segurança jurídica, curvo-me ao entendimento afirmado pelo E.STJ e por este E.TRF, Terceira Seção e Sétima Turma.

Admitido o direito à desaposentação com a renúncia da aposentadoria da parte-autora e concessão de nova aposentadoria com aproveitamento de todo o tempo de contribuição e demais elementos supervenientes, o recálculo deverá ser aproveitado para pagamento pelo INSS de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/1991), sem exigência de devolução dos valores recebidos pela parte-autora até a data inicial da nova aposentadoria.

O termo inicial do novo benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

No caso dos autos, o Magistrado proferiu sentença em desacordo com as diretrizes retro estabelecidas. Primeiramente, no tocante à DIB, foi fixada como termo inicial a data indicada pela parte-autora na petição inicial, a qual não corresponde à data de requerimento administrativo - do qual não se tem notícia nos autos - e tampouco à data da distribuição ou citação, por razões óbvias. Em segundo lugar, os critérios de juros e correção monetária não atendem às diretrizes estabelecidas no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Por fim, observo que os honorários advocatícios foram fixados em patamar adequado (10% do valor da condenação), determinando-se a aplicação da Súmula 111 do STJ. O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante os foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003), mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 - não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Pelo exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação e à **REMESSA OFICIAL** para que a nova aposentadoria seja concedida a contar do *ajuizamento da ação* (fls.02) e calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, sem exigência de devolução dos valores recebidos pela parte-autora até então, observando-se os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal; bem como para afastar a condenação do INSS no pagamento de custas.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027690-33.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027690-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADEMILSON ANTONIO BARRETO
ADVOGADO : SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS
No. ORIG. : 30003472520138260390 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (*fls. 163/165*).

Inconformado, o INSS apelou requerendo a reforma do julgado (*fls. 170/170v*).

Com contrarrazões (*fls. 173/175*), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E. STJ, "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*" A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, nota-se que o fato do benefício de auxílio-doença ser concedido na via administrativa não afasta o interesse de agir da parte autora na via judicial, pois são devidas as parcelas vencidas entre eventual termo inicial e implantação na via administrativa, além dos consectários legais e verbas honorárias.

Esse é o entendimento desta E. Corte. Vejamos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO NA VIA ADMINISTRATIVA. INTERESSE DE AGIR. PARCELAS VENCIDAS. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I. O fato do benefício de aposentadoria por invalidez ser concedido na via administrativa não afasta o interesse de agir da parte autora na via judicial, pois são devidas as parcelas vencidas entre eventual termo inicial e implantação na via administrativa, além dos consectários legais e verbas honorárias. II. Afastada a superveniente da ação, o feito encontra-se em termos para ser julgado com a análise do mérito, nos termos do disposto no artigo 515, §3º, do CPC. III. São devidas as parcelas vencidas, a título de auxílio-doença, desde a data imediatamente posterior ao cancelamento indevido do benefício até a data imediatamente anterior à efetiva implantação do benefício de aposentadoria por invalidez. IV. Correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Provimento n.º 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. V. Juros de mora à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. VI. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data deste acórdão (Súmula 111 do STJ). VII. Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 00384891920074039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 DATA:03/09/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)" (grifos nossos)

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de

segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença julgou procedente pedido de auxílio-doença desde a data da cessação indevida do benefício na via administrativa.

O INSS apela requerendo a extinção do feito sem julgamento de mérito ante a implantação do benefício na esfera administrativa e, subsidiariamente, pugna pela aplicação da Lei n. 11.960/2009 na atualização dos valores devidos.

Realizada perícia em 14.04.2014, ficou constatado que a parte-autora tem invalidez parcial e permanente para o exercício de atividades que exijam elevação e esforço físico do membro superior esquerdo, pois está acometida de tendinite no ombro esquerdo (fls. 137/145). Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Pelo laudo, consta que a invalidez se dá desde junho de 2011 (momento anterior ao ato no qual a parte-autora pleiteou o benefício perante o INSS), não havendo previsão de tempo de recuperação ou readaptação.

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial tinha 42 anos (porque nasceu em 28.11.1971, fls. 26), estudou até a terceira série do ensino fundamental, tendo trabalhado preponderantemente em atividades rurais como operário braçal e trabalhador rural (fls. 17/24), informando que era ajudante de caldeira. Por isso, a rigor a incapacidade da parte-autora se revela parcial e permanente, uma vez que é crível que possa ser recuperada ou reabilitada para outras atividades laborais dentro de seu quadro de saúde contextualizado com seu histórico de vida.

Com relação à carência e à condição de segurado, há indicação de trabalho na CTPS e no CNIS de modo intermitente desde 19.08.1986 a abril/2013, sendo que os últimos vínculos empregatícios anotados em sua CTPS referem-se a serviços gerais (01.04.1998 a 07.12.1999 e 02.05.2000 a janeiro/2001 - fls. 23). Além disso, o CNIS ainda revela emprego como alimentador de linhas de produção de 02.05.2000 a abril/2013, bem como o gozo de auxílio-doença entre 26.10.2010 e 31.01.2013 e a partir de

19.09.2013.

Por fim, verifica-se que a presente ação foi ajuizada em 12.08.2013 em virtude da cessação do auxílio-doença em 31.01.2013 (fls. 26), sendo de rigor destacar que as perícias administrativas de 15.02.2013, 18.03.2013 e 19.04.2013 não reconheceram a existência de incapacidade laborativa.

Assim, reunidos os requisitos legais, deve ser mantida a sentença que concedeu auxílio-doença em favor da parte-autora, devido por tempo indeterminado a partir da indevida cessação na via administrativa (31.03.2013 - fls. 26) e calculado conforme critérios vigentes também nesse momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Deve ser mantida a verba honorária fixada na sentença em 10% das parcelas devidas, em consonância com a Súmula n. 111 do STJ e nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, sopesados o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS e à remessa oficial apenas para, observado o prazo prescricional, determinar que os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030165-59.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030165-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDOCIR DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP242989 FABIO AUGUSTO TURAZZA
No. ORIG. : 14.00.00171-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de *apelação* em face de sentença de *procedência* de pedido formulado em ação previdenciária que busca "desaposentação" mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício, bem como que não seja exigida a devolução do que foi recebido até a nova implantação (fls. 2/18).

Em seu recurso, o INSS sustenta a ilegalidade e a inconstitucionalidade da desaposentação. Subsidiariamente, pleiteia que a parte-autora seja compelida a devolver os valores recebidos a título de aposentadoria, bem como a redução dos honorários advocatícios. Insurge-se, ainda, contra a fixação dos critérios de juros e correção monetária (fls. 124/134v).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte (fls. 138/148).

É o breve relato. Decido.

Inicialmente, a propósito da competência, esta decisão está em consonância com o art. 97 da Constituição e com a Súmula Vinculante 10, do E.STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados do E.STJ e deste E.TRF.

Indo adiante, é verdade que o tema da desaposentação ainda se encontra pendente de solução perante o E.STF, no RE 661.256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, com existência de repercussão geral da questão constitucional. Contudo, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil (CPC), o reconhecimento da repercussão geral em torno da questão constitucional sujeita ao E.STF não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente, tal como se nota nos EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008, e no AgRg nos

EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008.

E porque a matéria posta nos autos já foi objeto de análise pelo E.STJ, pela 3ª Seção e por esta 7ª Turma deste E.TRF (conforme abaixo consignado), viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC no caso concreto.

Prosseguindo, anoto que não há perecimento no que resta tratado nos autos. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/1991 somente com a redação dada pela Medida Provisória 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca o cancelamento de benefício anterior com a concessão de novo benefício a partir de elementos de fato e de direito recentes e supervenientes à concessão do benefício, de modo que não há que se falar em decadência pois não há pretensão de revisão da renda mensal inicial do benefício anterior. Já no que tange à prescrição, é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, tal como prevê a Súmula 85 do STJ: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*". Considerando que a desaposentação somente pode ser conferida para efeitos futuros, não há que se cogitar em prescrição.

No que concerne ao tema de mérito, em meu entendimento as pretensões deduzidas pela parte-autora têm parcial fundamento. Com amparo no princípio da isonomia que serve de vetor para a compreensão da legislação ordinária que rege a matéria, parece-me claro o direito de a parte-autora ver reconhecido o direito à "desaposentação" com cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual se renuncia), contudo, mediante a devolução do que recebeu até a nova implantação.

Para esclarecer meu entendimento, tomo como referência a situação do "Trabalhador A" que, mesmo tendo a possibilidade de pedir administrativamente a aposentadoria proporcional, preferiu continuar seu labor e suas contribuições previdenciárias para ter direito à aposentadoria integral. Nesse caso, mediante um número de meses trabalhados e certa quantidade de contribuições vertidas ao sistema de Seguridade (observados ainda outros requisitos previstos na legislação de regência), esse Trabalhador A fez jus à aposentadoria integral. Por sua vez, o "Trabalhador B" fez opção diversa, na medida em que exerceu direito à aposentadoria proporcional e passou a receber benefício do sistema de Seguridade. Concomitantemente aos meses em que recebeu sua aposentadoria proporcional, esse mesmo Trabalhador B continuou seu labor e, suas novas remunerações ficaram obrigatoriamente sujeitas à incidência de contribuições previdenciárias, de modo que, após determinado lapso de tempo, esse trabalhador apresentou número de meses e de contribuições suficientes para sua aposentadoria integral (obviamente, considerando o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à concessão da aposentadoria que até então recebe). Considerando que o tema posto nos autos envolve aposentadoria por tempo de serviço, acredito que o tratamento isonômico deve ter como parâmetro, essencialmente, o tempo trabalhado, a carência, e a condição de segurado, além de outros critérios previstos na legislação que rege a matéria. Ora, tendo em vista que estão em situações equivalentes o Trabalhador A e o Trabalhador B (neste caso, considerado o labor e contribuições posteriores à concessão de benefício proporcional), por certo que a legislação ordinária deve ser interpretada como permissiva ao pleito da denominada "desaposentação", todavia, mediante devolução do que o Trabalhador B recebeu até a nova implantação (já que o Trabalhador A nada recebeu antes de completar os requisitos para a aposentadoria integral).

Também sob o fundamento da isonomia, em meu entendimento, terá direito à desaposentação o trabalhador que recebia aposentadoria integral, mas suas novas contribuições ensejam reflexos no fator previdenciário, no cálculo do benefício (observado o teto) ou em qualquer outra situação que o coloque em injusta situação de desvantagem em comparação àquele que trabalhou o mesmo tempo, contribuiu o mesmo número de meses e tem igual idade. Tivesse o trabalhador obtido direito à aposentadoria integral e pelo valor do teto de benefício, caso voltasse a trabalhar, suas novas remunerações seriam tributadas e devidas ao sistema de seguridade em razão do princípio da solidariedade (já que nada poderia reclamar junto ao INSS), mas não sendo esse o caso, as novas circunstâncias (contribuições, tempo de trabalho, mudança no contexto do fator previdenciário etc.) devem ser consideradas para fins da desaposentação à luz do contido no art. 201 da Constituição, segundo o qual ao § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade.

Acredito ainda que o contido no art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 9.528/1997) autoriza a desaposentação, pois o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a esse Regime, ou a ele retomar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade (exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado), uma vez que se não se trata de nova prestação previdenciária, mas sim de cessação de um benefício para a concessão do mesmo benefício recalculado, sempre no mesmo regime e à luz do princípio da isonomia.

Parece-me claro que, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, dado o caráter patrimonial dessas verbas. E, considerando circunstâncias supervenientes às quais ficou exposto, não há que se falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido como impeditivos à desaposentação. A possibilidade da renúncia a benefícios já foi enfrentada pelo E.STJ no AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.08.2003.

Convém também observar que a Previdência Social está organizada com base em critérios contributivos e de filiação obrigatória (art. 201, caput, da Constituição), no qual se afirma a constitucionalidade do § 3º do art. 11 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pelo art. 3º da Lei 9.032/1995), daí porque o aposentado pelo RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por esse regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, vale dizer, compulsoriamente fica sujeito às contribuições previdenciárias previstas na Lei 8.212/1991, já que foi extinto o denominado pecúlio que possibilitava a restituição das contribuições implementadas após a aposentadoria. Em consonância com meu entendimento, no que concerne à devolução dos valores recebidos a título da aposentadoria que se pretende renunciar, há duas situações distintas: 1ª) renúncia à aposentadoria para obtenção de nova aposentadoria em regime de previdência distinto do RGPS; 2ª) renúncia de benefício buscando posterior concessão de outro no próprio RGPS. No caso de renúncia visando obtenção de nova aposentadoria em regime distinto do RGPS, a jurisprudência se afirmou pela possibilidade de desaposentação sem a devolução dos valores recebidos a título do amparo no regime geral para fins de cômputo do tempo de serviço prestado nesse regime, anterior à aposentadoria, na concessão de benefício previdenciário em regime previdenciário próprio, tendo em vista a edição da Lei 9.796/1999, regulamentada pelo Decreto 3.112/1999 (nesse sentido, no E.STJ, o REsp 692.628/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 05.09.2005). No que tange à desaposentação para posterior aposentadoria no próprio RGPS, acredito que a desconstituição da aposentadoria anterior deve se dar com a devolução dos valores percebidos até a concessão da nova aposentadoria (justamente em face da isonomia), mediante desconto mensal sobre

o montante da nova aposentadoria a ser paga, observados os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado. Acredito que essa limitação é providência razoável e coerente com o reconhecimento do direito à desaposentação e à natureza alimentar das prestações previdenciárias, sem representar burla ou violação à legislação de regência, muito menos empréstimo sem garantia (mesmo porque, não fosse o reconhecimento do direito à renúncia, o INSS teria de adimplir com as prestações previdenciárias), mas sim medida necessária e imperativa para tornar executível o próprio reconhecimento do direito à desaposentação, sem criar nenhum ônus imediato ao sistema de seguridade ou imposição desproporcional ao beneficiário.

Esse meu entendimento sobre desaposentação foi inicialmente acolhido na 7ª Turma desta Corte Federal, como se pode notar na AC nº 1453614, de minha relatoria, j. 06/06/2011, DJF3 CJ1 de 24/06/2011, p. 428. Contudo, não foi essa a posição que restou afirmada no E.STJ e também posteriormente nas Colendas 3ª Seção e 7ª Turma deste E.TRF.

No E.STJ, a matéria foi pacificada no REsp 1.334.488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013, acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, a partir do que restou assegurado o direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

[Tab]Na Colenda Terceira Seção desta Corte, também está consolidado o direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores, conforme se nota nos seguintes julgados:

EI - Embargos Infringentes - 1990040 (Processo 0022769-65.2014.4.03.9999), Terceira Seção, m.v., ReF. Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 07/07/2015:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO.

I - A controvérsia recai sobre a possibilidade de desaposentação, consistente na substituição do benefício que percebe a parte autora, por um outro mais vantajoso, computando-se o período laborado posteriormente à aposentação.

II - Diante da orientação do E. Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, entendo possível a desaposentação (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/05/2013).

III - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

IV - O E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).

V - Não há óbice ao julgamento do presente feito.

VI - Desnecessidade de devolução dos valores relativos à aposentadoria renunciada, nos termos do decidido no REsp nº 1.334.488/SC.

VII - Embargos infringentes providos."

EI - Embargos Infringentes - 1940984 0007796-57.2013.4.03.6114, Terceira Seção, mv., Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 de 24/06/2015:

"DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO.

1. A prejudicial de decadência não merece ser conhecida, na medida em que foi afastada, por decisão unânime da E. Oitava Turma desta Corte Regional, e, se é assim, decorre ausência de interesse do ente público na modificação do julgamento, no que tange a essa questão.

2. A controvérsia recai sobre a possibilidade de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, percebida pelo autor, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento.

3. Diante da orientação do E. Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, entendo possível a desaposentação (REsp 1334488/SC, Rel.

Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/05/2013).

4. Não há necessidade de devolução dos valores relativos à aposentadoria renunciada, nos termos do decidido no REsp nº. 1.334.488/SC.
5. Prejudicial de decadência não conhecida. Embargos infringentes improvido."

No âmbito desta Colenda Sétima Turma, também está consolidado o entendimento em favor do direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores. Nesse sentido, trago à coleção os seguintes julgados:

AC - Apelação Cível - 2053715 (Processo 0012528-95.2015.4.03.9999), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 de 20/07/2015:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo do INSS a que se nega provimento.
- Agravo da parte autora a que se nega provimento.

AC - Apelação Cível - 1889420 (Processo 0028839-35.2013.4.03.9999), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1 de 25/06/2015:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. agravo legal improvido."

AC - Apelação Cível - 2034247 (Processo 0001219-87.2014.4.03.6127), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 de 01/06/2015:

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. APROVEITAMENTO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES E OS RECOLHIDOS APÓS A CONCESSÃO. DESNECESSIDADE DA DEVOLUÇÃO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL.

Apela a parte autora, reiterando os fundamentos esposados na inicial no sentido de que tendo retornado ao trabalho após a aposentadoria e, nesse passo, reassumido a qualidade de segurado obrigatório e voltando a contribuir para o custeio da Previdência Social, faz jus aos benefícios ofertados pelo Regime, bem como ao recálculo do seu benefício de aposentadoria com o cômputo do tempo contribuído posteriormente à concessão.

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

14/05/2013)

Assim, reconheço o direito da parte autora à desaposentação, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

Agravo legal não provido."

A despeito de meu entendimento pessoal sobre o tema da desaposentação, tenho convicção no sentido da afirmação da jurisprudência como manifestação do Direito Judicial, motivo pelo qual deve assegurar a mesma estabilidade, certeza e previsibilidade proporcionada pelo direito positivado pelas outras fontes (notadamente a lei). Assim, em favor da segurança jurídica, curvo-me ao entendimento afirmado pelo E.STJ e por este E.TRF, Terceira Seção e Sétima Turma.

Admitido o direito à desaposentação com a renúncia da aposentadoria da parte-autora e concessão de nova aposentadoria com aproveitamento de todo o tempo de contribuição e demais elementos supervenientes, o recálculo deverá ser aproveitado para pagamento pelo INSS de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/1991), sem exigência de devolução dos valores recebidos pela parte-autora até a data inicial da nova aposentadoria.

O termo inicial do novo benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

No caso dos autos, o Magistrado proferiu sentença em desacordo com as diretrizes retro estabelecidas no que diz respeito aos critérios de juros e correção monetária, os quais foram fixados sem a observância do estabelecido no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Por fim, observo que os honorários advocatícios foram fixados em patamar razoável (10% do valor das parcelas vencidas até a sentença), determinando-se a aplicação da Súmula 111 do STJ. O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante os foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003), mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 - não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Pelo exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação e à **REMESSA OFICIAL**, tida por submetida, para que sejam observados os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031800-75.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031800-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILTON MURBACH
ADVOGADO : SP136383 NICOLE ELIZABETH DENOFRIO HILSDORF PORTO
No. ORIG. : 00046988020148260318 2 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas entre o valor do benefício atual e o da nova aposentadoria a ser concedida, acrescidas dos consectários legais.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para que o réu proceda: 1) ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria do autor, considerando as contribuições que verteu à Previdência Social após a sua primeira aposentadoria; 2) a desconstituição do antigo benefício e a implantação de nova aposentadoria mais favorável ao autor, a partir da citação (04.08.2014 - fls. 40), sem a necessidade de

devolução dos valores recebidos a título da aposentadoria anteriormente concedida. A autarquia foi condenada, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00.

Apela o INSS, sustentando, preliminarmente, a ocorrência de prescrição e decadência. No mérito, alega: 1) ofensa aos princípios constitucionais do caráter contributivo e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social; 2) constitucionalidade e imperatividade da vedação legal ao emprego das contribuições posteriores à aposentadoria; 3) que o contribuinte em gozo de aposentadoria pertence a uma espécie que apenas contribui para o custeio do sistema, mas não para a obtenção de benefícios; 4) que ao se aposentar o segurado optou por uma renda menor, mas recebida por mais tempo; 5) que o ato jurídico perfeito não pode ser alterado unilateralmente; 6) a impossibilidade de se reverter o ato concessório da aposentadoria; 7) violação ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91; 8) violação à Lei nº 9.876/99 (fator previdenciário), e pediu a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer a devolução dos valores recebidos a título do benefício revogado e que a data de início do novo benefício seja fixada a partir do trânsito em julgado.

A parte autora apresentou contrarrazões e recurso adesivo, requerendo a fixação da correção monetária e dos juros de mora bem como a majoração dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões do INSS, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Por primeiro, o C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. *Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).*
2. *A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção a fim de desconstituir o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas pelo segurado após o primeiro jubramento.*
3. *A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.*
4. *A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.*
5. *A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).*
6. *Sendo certo que o segurado pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vislumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.*
7. *Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)*

Pelo mesmo raciocínio, não se poderia falar em prescrição do direito, considerando que a desaposentação opera apenas efeitos futuros, inexistindo qualquer valor a ser pago antes do ajuizamento da ação.

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.
RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBRAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.
(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, mantenho a sentença recorrida em consonância com os julgados acima transcritos, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada.

A concessão de nova aposentadoria à parte autora é devida a partir do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Nesse passo, esclareço que tem direito a parte autora ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da concessão, no presente caso, do ajuizamento da ação.

Tais parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, D.J. 23/02/2015); AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP (Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.J. 26/02/2015); AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP (Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, D.J. 27/02/2015).

A verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar a DIB na citação e **parcial provimento ao recurso adesivo** para determinar que as parcelas vencidas sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

P.I.C.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032547-25.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032547-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANA APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO : SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00081-6 2 Vt DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais) observando-se, contudo, a concessão da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora. Sustenta, em síntese, que trouxe aos autos documentação médica comprobatória de suas doenças, restando devidamente comprovado nos autos que preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício (qualidade de segurada, cumprimento da carência necessária, incapacidade laborativa). Insurge-se contra o laudo médico nos moldes realizado, sob o fundamento de que padece de sérios problemas de coluna, estando impossibilitada de exercer suas atividades laborativas. Aduz que suas enfermidades, aliadas aos aspectos pessoais e sociais, impedem-na de trabalhar de modo a prover sua subsistência. Informa que sua profissão, manicure, agrava mais seu problema de saúde porque fica muito sentada na mesma posição, olhando para baixo, fazendo força para lixar pés, o que acarreta muita dor e piora de seu quadro de saúde. Requer a reforma da r. sentença com a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.[Tab]

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurador da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurador, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurador sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborada perícia médica, conforme laudo pericial de fls. 145/152, no qual atesta a *expert* que a periciada, manicure, de ensino fundamental completo, com 51 anos de idade à época da realização da perícia, é portadora de "Lombalgia crônica, sem limitação atual da capacidade laborativa." Informa a médica perita que: "Não há limitação funcional em exame físico realizado, portanto, está mantida a capacidade laborativa para a função em exercício."

A r. sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* teve como base o laudo pericial, que se trata de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito. Cabe ressaltar que a perícia foi realizada por profissional dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica e não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial produzida nos presentes autos.

Importante esclarecer que a documentação médica fornecida pela parte autora é incapaz de ilidir as conclusões do perito firmadas na análise de exames clínicos que demonstram sua capacidade física.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, compatíveis com suas limitações.

De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a manutenção da r. sentença que negou o benefício à parte autora. Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidi esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. I. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não

há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014).

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032608-80.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032608-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA APARECIDA ALVES LUZ
ADVOGADO : SP217593 CLAUDILENE FLORIS
CODINOME : MARIA APARECIDA ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014147920138260292 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) observando-se, contudo, a concessão da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora. Alega que trouxe aos autos documentação médica comprobatória de seu quadro clínico grave, necessitando de tratamento contínuo e uso de vários medicamentos. Afirma que padece de sérios problemas de saúde (ortopédicos e hipertensão) estando impossibilitada de exercer alguma atividade profissional digna que lhe garanta a subsistência. Requer a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, que preenche os requisitos legais exigíveis à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.[Tab]

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborada perícia médica, conforme laudo pericial de fls. 46/51, no qual atesta o *expert* que a periciada, faxineira, com 49 anos de idade à época da realização da perícia, é portadora de hipertensão arterial e apresenta alterações

degenerativas nos joelhos, sem restrição articular, sem perda de força, sem sinais de desuso, não se podendo determinar incapacidade por este motivo. Informa o médico perito que o exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa. Assim concluiu o laudo médico pericial: "Não há doença incapacitante atual."

A r. sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* teve como base o laudo pericial, que se trata de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito. Cabe ressaltar que a perícia foi realizada por profissional dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica e não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial produzida nos presentes autos.

Importante esclarecer que a documentação médica fornecida pela parte autora é incapaz de ilidir as conclusões do perito firmadas na análise de exames clínicos que demonstram sua capacidade física.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, compatíveis com suas limitações.

De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a manutenção da r. sentença que negou o benefício à parte autora. Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014).

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000572-61.2015.4.03.6126/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
 APELANTE : VALTER BECKLER
 ADVOGADO : SP204892 ANDREIA KELLY CASAGRANDE e outro(a)
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 00005726120154036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de *apelação* em face de sentença de *improcedência* de pedido formulado em ação previdenciária que busca "desaposentação" mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício, bem como que não seja exigida a devolução do que foi recebido até a nova implantação (*fls. 2/50*).

Em seu recurso, a parte-autora sustenta o cabimento da desaposentação (*fls. 81/100*).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte (*fls. 105/107*).

É o breve relato. Decido.

Inicialmente, a propósito da competência, esta decisão está em consonância com o art. 97 da Constituição e com a Súmula Vinculante 10, do E.STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados do E.STJ e deste E.TRF.

Indo adiante, é verdade que o tema da desaposentação ainda se encontra pendente de solução perante o E.STF, no RE 661.256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, com existência de repercussão geral da questão constitucional. Contudo, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil (CPC), o reconhecimento da repercussão geral em torno da questão constitucional sujeita ao E.STF não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente, tal como se nota nos EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008, e no AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008.

E porque a matéria posta nos autos já foi objeto de análise pelo E.STJ, pela 3ª Seção e por esta 7ª Turma deste E.TRF (conforme abaixo consignado), viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC no caso concreto.

Prosseguindo, anoto que não há periclitamento no que resta tratado nos autos. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/1991 somente com a redação dada pela Medida Provisória 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca o cancelamento de benefício anterior com a concessão de novo benefício a partir de elementos de fato e de direito recentes e supervenientes à concessão do benefício, de modo que não há que se falar em decadência pois não há pretensão de revisão da renda mensal inicial do benefício anterior. Já no que tange à prescrição, é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, tal como prevê a Súmula 85 do STJ: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*". Considerando que a desaposentação somente pode ser conferida para efeitos futuros, não há que se cogitar em prescrição.

No que concerne ao tema de mérito, em meu entendimento as pretensões deduzidas pela parte-autora têm parcial fundamento. Com amparo no princípio da isonomia que serve de vetor para a compreensão da legislação ordinária que rege a matéria, parece-me claro o direito de a parte-autora ver reconhecido o direito à "desaposentação" com cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual se renuncia), contudo, mediante a devolução do que recebeu até a nova implantação.

Para esclarecer meu entendimento, tomo como referência a situação do "Trabalhador A" que, mesmo tendo a possibilidade de pedir administrativamente a aposentadoria proporcional, preferiu continuar seu labor e suas contribuições previdenciárias para ter direito à aposentadoria integral. Nesse caso, mediante um número de meses trabalhados e certa quantidade de contribuições vertidas ao sistema de Seguridade (observados ainda outros requisitos previstos na legislação de regência), esse Trabalhador A fez jus à aposentadoria integral. Por sua vez, o "Trabalhador B" fez opção diversa, na medida em que exerceu direito à aposentadoria proporcional e passou a receber benefício do sistema de Seguridade. Concomitantemente aos meses em que recebeu sua aposentadoria proporcional, esse mesmo Trabalhador B continuou seu labor e, suas novas remunerações ficaram obrigatoriamente sujeitas à incidência de contribuições previdenciárias, de modo que, após determinado lapso de tempo, esse trabalhador apresentou número de meses e de contribuições suficientes para sua aposentadoria integral (obviamente, considerando o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à concessão da aposentadoria que até então recebe). Considerando que o tema posto nos autos envolve aposentadoria por tempo de serviço, acredito que o tratamento isonômico deve ter como parâmetro, essencialmente, o tempo trabalhado, a carência, e a condição de segurado, além de outros critérios previstos na legislação que rege a matéria. Ora, tendo em vista que estão em situações equivalentes o Trabalhador A e o Trabalhador B (neste caso, considerado o labor e contribuições posteriores à concessão de benefício proporcional), por certo que a legislação ordinária deve ser interpretada como permissiva ao pleito da denominada "desaposentação", todavia, mediante devolução do que o Trabalhador B recebeu até a nova implantação (já que o Trabalhador A nada recebeu antes de completar os requisitos para a aposentadoria integral).

Também sob o fundamento da isonomia, em meu entendimento, terá direito à desaposentação o trabalhador que recebia aposentadoria integral, mas suas novas contribuições ensejam reflexos no fator previdenciário, no cálculo do benefício (observado o teto) ou em qualquer

outra situação que o coloque em injusta situação de desvantagem em comparação àquele que trabalhou o mesmo tempo, contribuiu o mesmo número de meses e tem igual idade. Tivesse o trabalhador obtido direito à aposentadoria integral e pelo valor do teto de benefício, caso voltasse a trabalhar, suas novas remunerações seriam tributadas e devidas ao sistema de seguridade em razão do princípio da solidariedade (já que nada poderia reclamar junto ao INSS), mas não sendo esse o caso, as novas circunstâncias (contribuições, tempo de trabalho, mudança no contexto do fator previdenciário etc.) devem ser consideradas para fins da desaposentação à luz do contido no art. 201 da Constituição, segundo o qual ao § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade.

Acredito ainda que o contido no art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 9.528/1997) autoriza a desaposentação, pois o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a esse Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade (exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado), uma vez que se não se trata de nova prestação previdenciária, mas sim de cessação de um benefício para a concessão do mesmo benefício recalculado, sempre no mesmo regime e à luz do princípio da isonomia.

Parece-me claro que, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, dado o caráter patrimonial dessas verbas. E, considerando circunstâncias supervenientes às quais ficou exposto, não há que se falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido como impeditivos à desaposentação. A possibilidade da renúncia a benefícios já foi enfrentada pelo E.STJ no AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.08.2003.

Convém também observar que a Previdência Social está organizada com base em critérios contributivos e de filiação obrigatória (art. 201, caput, da Constituição), no qual se afirma a constitucionalidade do § 3º do art. 11 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pelo art. 3º da Lei 9.032/1995), daí porque o aposentado pelo RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por esse regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, vale dizer, compulsoriamente fica sujeito às contribuições previdenciárias previstas na Lei 8.212/1991, já que foi extinto o denominado pecúlio que possibilitava a restituição das contribuições implementadas após a aposentadoria. Em consonância com meu entendimento, no que concerne à devolução dos valores recebidos a título da aposentadoria que se pretende renunciar, há duas situações distintas: 1ª) renúncia à aposentadoria para obtenção de nova aposentadoria em regime de previdência distinto do RGPS; 2ª) renúncia de benefício buscando posterior concessão de outro no próprio RGPS. No caso de renúncia visando obtenção de nova aposentadoria em regime distinto do RGPS, a jurisprudência se afirmou pela possibilidade de desaposentação sem a devolução dos valores recebidos a título do amparo no regime geral para fins de cômputo do tempo de serviço prestado nesse regime, anterior à aposentadoria, na concessão de benefício previdenciário em regime previdenciário próprio, tendo em vista a edição da Lei 9.796/1999, regulamentada pelo Decreto 3.112/19999 (nesse sentido, no E.STJ, o REsp 692.628/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 05.09.2005). No que tange à desaposentação para posterior aposentadoria no próprio RGPS, acredito que a desconstituição da aposentadoria anterior deve se dar com a devolução dos valores percebidos até a concessão da nova aposentadoria (justamente em face da isonomia), mediante desconto mensal sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga, observados os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado. Acredito que essa limitação é providência razoável e coerente com o reconhecimento do direito à desaposentação e à natureza alimentar das prestações previdenciárias, sem representar burla ou violação à legislação de regência, muito menos empréstimo sem garantia (mesmo porque, não fosse o reconhecimento do direito à renúncia, o INSS teria de adimplir com as prestações previdenciárias), mas sim medida necessária e imperativa para tornar executível o próprio reconhecimento do direito à desaposentação, sem criar nenhum ônus imediato ao sistema de seguridade ou imposição desproporcional ao beneficiário.

Esse meu entendimento sobre desaposentação foi inicialmente acolhido na 7ª Turma desta Corte Federal, como se pode notar na AC nº 1453614, de minha relatoria, j. 06/06/2011, DJF3 CJ1 de 24/06/2011, p. 428. Contudo, não foi essa a posição que restou afirmada no E.STJ e também posteriormente nas Colendas 3ª Seção e 7ª Turma deste E.TRF.

No E.STJ, a matéria foi pacificada no REsp 1.334.488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013, acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, a partir do que restou assegurado o direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

[Tab]Na Colenda Terceira Seção desta Corte, também está consolidado o direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores, conforme se nota nos seguintes julgados:

EI - Embargos Infringentes - 1990040 (Processo 0022769-65.2014.4.03.9999), Terceira Seção, m.v., ReP. Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 07/07/2015:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO.

I - A controvérsia recai sobre a possibilidade de desaposentação, consistente na substituição do benefício que percebe a parte autora, por um outro mais vantajoso, computando-se o período laborado posteriormente à aposentação.

II - Diante da orientação do E. Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, entendo possível a desaposentação (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/05/2013).

III - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

IV - O E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg. Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).

V - Não há óbice ao julgamento do presente feito.

VI - Desnecessidade de devolução dos valores relativos à aposentadoria renunciada, nos termos do decidido no REsp nº 1.334.488/SC.

VII - Embargos infringentes providos."

EI - Embargos Infringentes - 1940984 0007796-57.2013.4.03.6114, Terceira Seção, mv., Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 de 24/06/2015:

"DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO.

1. A prejudicial de decadência não merece ser conhecida, na medida em que foi afastada, por decisão unânime da E. Oitava Turma desta Corte Regional, e, se é assim, decorre ausência de interesse do ente público na modificação do julgamento, no que tange a essa questão.
2. A controvérsia recai sobre a possibilidade de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, percebida pelo autor, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento.
3. Diante da orientação do E. Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, entendo possível a desaposentação (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/05/2013).
4. Não há necessidade de devolução dos valores relativos à aposentadoria renunciada, nos termos do decidido no REsp nº 1.334.488/SC.
5. Prejudicial de decadência não conhecida. Embargos infringentes improvido."

No âmbito desta Colenda Sétima Turma, também está consolidado o entendimento em favor do direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores. Nesse sentido, trago à coleção os seguintes julgados:

AC - Apelação Cível - 2053715 (Processo 0012528-95.2015.4.03.9999), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 de 20/07/2015:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo do INSS a que se nega provimento.

- Agravo da parte autora a que se nega provimento.

AC - Apelação Cível - 1889420 (Processo 0028839-35.2013.4.03.9999), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1 de 25/06/2015:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.
2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubileamento.
3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
4. agravo legal improvido."

AC - Apelação Cível - 2034247 (Processo 0001219-87.2014.4.03.6127), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 de 01/06/2015:

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. APROVEITAMENTO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES E OS RECOLHIDOS APÓS A CONCESSÃO. DESNECESSIDADE DA DEVOLUÇÃO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL.

Apela a parte autora, reiterando os fundamentos esposados na inicial no sentido de que tendo retornado ao trabalho após a aposentadoria e, nesse passo, reassumido a qualidade de segurado obrigatório e voltando a contribuir para o custeio da Previdência Social, faz jus aos benefícios ofertados pelo Regime, bem como ao recálculo do seu benefício de aposentadoria com o cômputo do tempo contribuído posteriormente à concessão.

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Assim, reconheço o direito da parte autora à desaposentação, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

Agravo legal não provido."

A despeito de meu entendimento pessoal sobre o tema da desaposentação, tenho convicção no sentido da afirmação da jurisprudência como manifestação do Direito Judicial, motivo pelo qual deve assegurar a mesma estabilidade, certeza e previsibilidade proporcionada pelo direito positivado pelas outras fontes (notadamente a lei). Assim, em favor da segurança jurídica, curvo-me ao entendimento afirmado pelo E.STJ e por este E.TRF, Terceira Seção e Sétima Turma.

Admitido o direito à desaposentação com a renúncia da aposentadoria da parte-autora e concessão de nova aposentadoria com aproveitamento de todo o tempo de contribuição e demais elementos supervenientes, o recálculo deverá ser aproveitado para pagamento pelo INSS de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/1991), sem exigência de devolução dos valores recebidos pela parte-autora até a data inicial da nova aposentadoria.

O termo inicial do novo benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reconhecer o direito à desaposentação (renúncia da aposentadoria atual e concessão de nova aposentadoria com aproveitamento de todo o tempo de contribuição e demais elementos supervenientes à aposentadoria anterior, observando-se o art. 122 da Lei 8.213/1991). A nova aposentadoria deverá ser concedida a contar do *ajuizamento da ação (fls.02)* e calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, sem exigência de devolução dos valores recebidos pela parte-autora até então.

Os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Fixo honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos fóros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000359-52.2015.4.03.6127/SP

2015.61.27.000359-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE APARECIDO THIAGO
ADVOGADO : MG100609 FILIPE REIS VILLELA BRETTAS GALVAO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003595220154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de *apelação* em face de sentença de *improcedência* de pedido formulado em ação previdenciária que busca "desaposentação" mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício, bem como que não seja exigida a devolução do que foi recebido até a nova implantação (*fls. 2/11*).

Em seu recurso, a parte-autora sustenta o cabimento da desaposentação (*fls. 102/110*).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte (*fls. 113/124v*).

É o breve relato. Decido.

Inicialmente, a propósito da competência, esta decisão está em consonância com o art. 97 da Constituição e com a Súmula Vinculante 10, do E.STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados do E.STJ e deste E.TRF.

Indo adiante, é verdade que o tema da desaposentação ainda se encontra pendente de solução perante o E.STF, no RE 661.256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, com existência de repercussão geral da questão constitucional. Contudo, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil (CPC), o reconhecimento da repercussão geral em torno da questão constitucional sujeita ao E.STF não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente, tal como se nota nos EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008, e no AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008.

E porque a matéria posta nos autos já foi objeto de análise pelo E.STJ, pela 3ª Seção e por esta 7ª Turma deste E.TRF (conforme abaixo consignado), viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC no caso concreto.

Prosseguindo, anoto que não há perecimento no que resta tratado nos autos. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/1991 somente com a redação dada pela Medida Provisória 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca o cancelamento de benefício anterior com a concessão de novo benefício a partir de elementos de fato e de direito recentes e supervenientes à concessão do benefício, de modo que não há que se falar em decadência pois não há pretensão de revisão da renda mensal inicial do benefício anterior. Já no que tange à prescrição, é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, tal como prevê a Súmula 85 do STJ: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*". Considerando que a desaposentação somente pode ser conferida para efeitos futuros, não há que se cogitar em prescrição.

No que concerne ao tema de mérito, em meu entendimento as pretensões deduzidas pela parte-autora têm parcial fundamento. Com amparo no princípio da isonomia que serve de vetor para a compreensão da legislação ordinária que rege a matéria, parece-me claro o direito de a parte-autora ver reconhecido o direito à "desaposentação" com cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual se renuncia), contudo, mediante a devolução do que recebeu até a nova implantação.

Para esclarecer meu entendimento, tomo como referência a situação do "Trabalhador A" que, mesmo tendo a possibilidade de pedir administrativamente a aposentadoria proporcional, preferiu continuar seu labor e suas contribuições previdenciárias para ter direito à aposentadoria integral. Nesse caso, mediante um número de meses trabalhados e certa quantidade de contribuições vertidas ao sistema de Seguridade (observados ainda outros requisitos previstos na legislação de regência), esse Trabalhador A fez jus à aposentadoria integral. Por sua vez, o "Trabalhador B" fez opção diversa, na medida em que exerceu direito à aposentadoria proporcional e passou a receber benefício do sistema de Seguridade. Concomitantemente aos meses em que recebeu sua aposentadoria proporcional, esse mesmo Trabalhador B continuou seu labor e, suas novas remunerações ficaram obrigatoriamente sujeitas à incidência de contribuições previdenciárias, de modo que, após determinado lapso de tempo, esse trabalhador apresentou número de meses e de contribuições suficientes para sua aposentadoria integral (obviamente, considerando o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à concessão da aposentadoria que até então recebe). Considerando que o tema posto nos autos envolve aposentadoria por tempo de serviço, acredito que o tratamento isonômico deve ter como

parâmetro, essencialmente, o tempo trabalhado, a carência, e a condição de segurado, além de outros critérios previstos na legislação que rege a matéria. Ora, tendo em vista que estão em situações equivalentes o Trabalhador A e o Trabalhador B (neste caso, considerado o labor e contribuições posteriores à concessão de benefício proporcional), por certo que a legislação ordinária deve ser interpretada como permissiva ao pleito da denominada "desaposentação", todavia, mediante devolução do que o Trabalhador B recebeu até a nova implantação (já que o Trabalhador A nada recebeu antes de completar os requisitos para a aposentadoria integral).

Também sob o fundamento da isonomia, em meu entendimento, terá direito à desaposentação o trabalhador que recebia aposentadoria integral, mas suas novas contribuições ensejam reflexos no fator previdenciário, no cálculo do benefício (observado o teto) ou em qualquer outra situação que o coloque em injusta situação de desvantagem em comparação àquele que trabalhou o mesmo tempo, contribuiu o mesmo número de meses e tem igual idade. Tivesse o trabalhador obtido direito à aposentadoria integral e pelo valor do teto de benefício, caso voltasse a trabalhar, suas novas remunerações seriam tributadas e devidas ao sistema de seguridade em razão do princípio da solidariedade (já que nada poderia reclamar junto ao INSS), mas não sendo esse o caso, as novas circunstâncias (contribuições, tempo de trabalho, mudança no contexto do fator previdenciário etc.) devem ser consideradas para fins da desaposentação à luz do contido no art. 201 da Constituição, segundo o qual ao § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade.

Acredito ainda que o contido no art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 9.528/1997) autoriza a desaposentação, pois o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a esse Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade (exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado), uma vez que se não se trata de nova prestação previdenciária, mas sim de cessação de um benefício para a concessão do mesmo benefício recalculado, sempre no mesmo regime e à luz do princípio da isonomia.

Parece-me claro que, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida, dado o caráter patrimonial dessas verbas. E, considerando circunstâncias supervenientes às quais ficou exposto, não há que se falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido como impeditivos à desaposentação. A possibilidade da renúncia a benefícios já foi enfrentada pelo E.STJ no AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.08.2003.

Convém também observar que a Previdência Social está organizada com base em critérios contributivos e de filiação obrigatória (art. 201, caput, da Constituição), no qual se afirma a constitucionalidade do § 3º do art. 11 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pelo art. 3º da Lei 9.032/1995), daí porque o aposentado pelo RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por esse regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, vale dizer, compulsoriamente fica sujeito às contribuições previdenciárias previstas na Lei 8.212/1991, já que foi extinto o denominado pecúlio que possibilitava a restituição das contribuições implementadas após a aposentadoria. Em consonância com meu entendimento, no que concerne à devolução dos valores recebidos a título da aposentadoria que se pretende renunciar, há duas situações distintas: 1ª) renúncia à aposentadoria para obtenção de nova aposentadoria em regime de previdência distinto do RGPS; 2ª) renúncia de benefício buscando posterior concessão de outro no próprio RGPS. No caso de renúncia visando obtenção de nova aposentadoria em regime distinto do RGPS, a jurisprudência se afirmou pela possibilidade de desaposentação sem a devolução dos valores recebidos a título do amparo no regime geral para fins de cômputo do tempo de serviço prestado nesse regime, anterior à aposentadoria, na concessão de benefício previdenciário em regime previdenciário próprio, tendo em vista a edição da Lei 9.796/1999, regulamentada pelo Decreto 3.112/1999 (nesse sentido, no E.STJ, o REsp 692.628/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 05.09.2005). No que tange à desaposentação para posterior aposentadoria no próprio RGPS, acredito que a desconstituição da aposentadoria anterior deve se dar com a devolução dos valores percebidos até a concessão da nova aposentadoria (justamente em face da isonomia), mediante desconto mensal sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga, observados os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado. Acredito que essa limitação é providência razoável e coerente com o reconhecimento do direito à desaposentação e à natureza alimentar das prestações previdenciárias, sem representar burla ou violação à legislação de regência, muito menos empréstimo sem garantia (mesmo porque, não fosse o reconhecimento do direito à renúncia, o INSS teria de adimplir com as prestações previdenciárias), mas sim medida necessária e imperativa para tornar exequível o próprio reconhecimento do direito à desaposentação, sem criar nenhum ônus imediato ao sistema de seguridade ou imposição desproporcional ao beneficiário.

Esse meu entendimento sobre desaposentação foi inicialmente acolhido na 7ª Turma desta Corte Federal, como se pode notar na AC nº 1453614, de minha relatoria, j. 06/06/2011, DJF3 CJ1 de 24/06/2011, p. 428. Contudo, não foi essa a posição que restou afirmada no E.STJ e também posteriormente nas Colendas 3ª Seção e 7ª Turma deste E.TRF.

No E.STJ, a matéria foi pacificada no REsp 1.334.488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013, acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, a partir do que restou assegurado o direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

[Tab]Na Colenda Terceira Seção desta Corte, também está consolidado o direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores, conforme se nota nos seguintes julgados:

EI - Embargos Infringentes - 1990040 (Processo 0022769-65.2014.4.03.9999), Terceira Seção, m.v., ReF. Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 07/07/2015:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO.

I - A controvérsia recai sobre a possibilidade de desaposentação, consistente na substituição do benefício que percebe a parte autora, por um outro mais vantajoso, computando-se o período laborado posteriormente à aposentação.

II - Diante da orientação do E. Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, entendo possível a desaposentação (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/05/2013).

III - Não se ignora o julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 661256/SC, Rel. Min. Ayres Britto, que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional.

IV - O E. STJ firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados (ED no RESP 815.013 - Edcl - AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008; AgRg no REsp 1.046.276/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 15.09.2008).

V - Não há óbice ao julgamento do presente feito.

VI - Desnecessidade de devolução dos valores relativos à aposentadoria renunciada, nos termos do decidido no REsp nº 1.334.488/SC.

VII - Embargos infringentes providos."

EI - Embargos Infringentes - 1940984 0007796-57.2013.4.03.6114, Terceira Seção, mv., Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 de 24/06/2015:

"DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO.

1. A prejudicial de decadência não merece ser conhecida, na medida em que foi afastada, por decisão unânime da E. Oitava Turma desta Corte Regional, e, se é assim, decorre ausência de interesse do ente público na modificação do julgamento, no que tange a essa questão.

2. A controvérsia recai sobre a possibilidade de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, percebida pelo autor, pela aposentadoria integral, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento.

3. Diante da orientação do E. Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, entendo possível a desaposentação (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/05/2013).

4. Não há necessidade de devolução dos valores relativos à aposentadoria renunciada, nos termos do decidido no REsp nº 1.334.488/SC.

5. Prejudicial de decadência não conhecida. Embargos infringentes improvido."

No âmbito desta Colenda Sétima Turma, também está consolidado o entendimento em favor do direito à desaposentação sem restituição de quaisquer valores. Nesse sentido, trago à coleção os seguintes julgados:

AC - Apelação Cível - 2053715 (Processo 0012528-95.2015.4.03.9999), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 de 20/07/2015:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubileamento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- As normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01,

e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo do INSS a que se nega provimento.

- Agravo da parte autora a que se nega provimento.

AC - Apelação Cível - 1889420 (Processo 0028839-35.2013.4.03.9999), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1 de 25/06/2015:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento.

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. agravo legal improvido."

AC - Apelação Cível - 2034247 (Processo 0001219-87.2014.4.03.6127), Sétima Turma, v.u., Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 de 01/06/2015:

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. APROVEITAMENTO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES E OS RECOLHIDOS APÓS A CONCESSÃO. DESNECESSIDADE DA DEVOLUÇÃO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL.

Apela a parte autora, reiterando os fundamentos esposados na inicial no sentido de que tendo retornado ao trabalho após a aposentadoria e, nesse passo, reassumido a qualidade de segurado obrigatório e voltando a contribuir para o custeio da Previdência Social, faz jus aos benefícios ofertados pelo Regime, bem como ao recálculo do seu benefício de aposentadoria com o cômputo do tempo contribuído posteriormente à concessão.

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJE 14/05/2013)

Assim, reconheço o direito da parte autora à desaposentação, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

Agravo legal não provido."

A despeito de meu entendimento pessoal sobre o tema da desaposentação, tenho convicção no sentido da afirmação da jurisprudência como manifestação do Direito Judicial, motivo pelo qual deve assegurar a mesma estabilidade, certeza e previsibilidade proporcionada pelo direito positivado pelas outras fontes (notadamente a lei). Assim, em favor da segurança jurídica, curvo-me ao entendimento afirmado pelo E.STJ e por este E.TRF, Terceira Seção e Sétima Turma.

Admitido o direito à desaposentação com a renúncia da aposentadoria da parte-autora e concessão de nova aposentadoria com aproveitamento de todo o tempo de contribuição e demais elementos supervenientes, o recálculo deverá ser aproveitado para pagamento pelo INSS de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/1991), sem exigência de devolução dos valores recebidos pela parte-autora até a data inicial da nova aposentadoria.

O termo inicial do novo benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reconhecer o direito à desaposentação (renúncia da aposentadoria atual e concessão de nova aposentadoria com aproveitamento de todo o tempo de contribuição e demais elementos supervenientes à aposentadoria anterior, observando-se o art. 122 da Lei 8.213/1991). A nova aposentadoria deverá ser concedida a contar do *requerimento administrativo (fls. 16)* e calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, sem exigência de devolução dos valores recebidos pela parte-autora até então.

Os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Descabida condenação em honorários advocatícios, por se tratar de mandado de segurança, a teor da súmula 512 do E. STF e Súmula 105 do C. STJ. O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996).

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS com cópia dos documentos necessários, para que sejam adotadas medidas para a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4711/2015

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015257-12.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.015257-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : NELSON SEAWRIGHT
ADVOGADO : SP172851 ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 90.00.00025-7 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara da Comarca de Avaré que, nos autos da ação nº 257/90 (0001799-05.2014.403.6132), determinou a expedição de ofício para alteração da renda mensal do agravado.

Alega, em síntese, que a sentença que deu origem à execução tem cunho meramente declaratório, não havendo qualquer condenação a ser paga e, em consequência, incabível a correção da renda mensal inicial do benefício.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Às fls. 65 foi determinado o apensamento do feito à apelação em embargos à execução nº 2006.03.99.015091-4, cujo cumprimento foi certificado às fls. 66.

Às fls. 75 consta expediente da Sra. Diretora da Subsecretaria da 7ª Turma deste Tribunal informando que o recurso fora baixado à Comarca de Avaré e posteriormente redistribuído à Justiça Federal de Avaré, encontrando-se arquivado desde 14.05.2015.

Requisitados, os autos foram devolvidos a esta Corte.

Vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Compulsando os autos, verifico que nos autos dos embargos à execução nº 2006.03.99.015091-4, em apenso, foi proferido acórdão por esta Sétima Turma dando parcial provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para julgá-los procedentes, reconhecendo nada ser devido ao embargado em decorrência da sentença proferida na ação originária nº 257/90 (0001799-05.2014.403.6132), eis que corretamente aplicados, pela autarquia, os reajustes no benefício do autor a fim de manter o seu valor real, decisão essa transitada em julgado em 13.09.2013 (fls. 147).

Baixados os autos à Origem, foi determinado o seu arquivamento.

Observo, também, que às fls. 812 da ação originária nº 257/90 (0001799-05.2014.403.6132) foi proferida decisão no sentido de que, diante da inexistência de valores a serem pagos ao exequente reconhecida no acórdão dos embargos à execução, o feito fosse igualmente arquivado.

Nessa esteira, é de rigor reconhecer-se a perda de objeto superveniente deste recurso, eis que não mais remanesce interesse no seu

juízo, posto que a decisão ora agravada deixou de surtir qualquer efeito com o julgado dos embargos à execução nº 2006.03.99.015091-4.

Por esses fundamentos, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento, posto que manifestamente prejudicado.

Decorridos os prazos recursais sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025301-32.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.025301-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : EURIPEDES FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP249622 FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00157-4 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Eurípedes Francisco da Silva, parte embargada, em face de sentença que reconheceu a impossibilidade de execução dos atrasados, tal como requerido.

A parte embargada sustenta, em síntese, que a sua opção pelo benefício mais vantajoso, implantada administrativamente, não impede a execução dos atrasados decorrentes da concessão da aposentadoria na via judicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Compulsando os autos, verifico que o título executivo condenou o INSS a conceder à embargada a aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 27/10/2000 (fls. 106/108 vº), sendo, posteriormente, implantada em seu favor a aposentadoria por idade rural, em 06/10/2010 (fl. 153).

Com efeito, o artigo 124, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.032/95, não permite o recebimento conjunto de mais de uma aposentadoria.

Nessa situação, necessária se faz a opção do segurado por um dos benefícios, para evitar a sua cumulação.

Todavia, a opção pela aposentadoria mais vantajosa, implantada administrativamente, não obsta a execução para o recebimento de diferenças devidas em razão do benefício concedido na via judicial, em respeito ao direito adquirido e à coisa julgada, e por inexistir, neste caso, a concomitância rejeitada pelo ordenamento jurídico.

Saliento, ainda, ter-se pacificado a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a aposentadoria é um direito patrimonial disponível (REsp 1334488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC) e, portanto, renunciável, podendo assim ser substituída por outra.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO POR benefício mais vantajoso.

DEVOLUÇÃO DOS VALORES DO BENEFÍCIO PRETERIDO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ. MATÉRIA ANÁLOGA. DESAPOSENTAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA NÃO ATACADA ESPECIFICAMENTE. SÚMULA 182/STJ.

1. Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que, no objeto recursal fixado, negou seguimento ao Recurso Especial por aplicar entendimento consolidado do STJ em hipótese análoga concernente à possibilidade de renúncia à aposentadoria sem necessidade de devolução dos valores recebidos do benefício.

2. Não se conhece de Agravo Regimental que deixa de impugnar especificamente a fundamentação do decisum atacado (item 1 supracitado). Incidência da Súmula 182/STJ.

3. Agravo Regimental não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1373390/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 24/06/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. VIABILIDADE DE COBRANÇA DAS PARCELAS ATRASADAS. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS EM ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Permanece incólume o entendimento firmado no decisório agravado, no sentido de que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência social ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica a devolução dos valores percebidos.

2 Nessa linha, sendo possível a opção e desnecessária a devolução, resta legítimo, por extensão, o direito à execução dos valores entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa.

3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1162432/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 15/02/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante.

II - Em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 07.04.2009. Com o deferimento da aposentadoria proporcional, o requerente poderá optar pelo benefício mais vantajoso, ante o impedimento de cumulação.

III - Além do que, a E. Terceira Seção desta C. Corte manifestou-se no sentido de que não há vedação legal para o recebimento do benefício concedido no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação de aposentadoria na esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto.

IV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC 1352061/SP, Proc. nº 0001440-82.2003.4.03.6183, Oitava Turma, Re. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 06/06/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO benefício mais vantajoso. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

I - Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.

III - Apelação da parte exequente parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC 1850732, Proc. nº 0010924-70.2013.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF 3 Judicial 1: 18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO PELO benefício mais vantajoso. RECEBIMENTO DE PARCELAS EM ATRASO.

1 - Caso o segurado tenha optado pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquele concedido judicialmente, o que ocorre no presente caso, nada impede que promova a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício preterido em período diverso, ou seja, desde a data em que devidas até a implantação do mais vantajoso, o que não implica fracionamento do título executivo ou cumulação irregular, porque inexistente a percepção simultânea de prestações. Precedentes.

2 - Agravo legal da autora provido."

(TRF 3ª Região, AI 490034, Proc. nº 031510-89.2012.4.03.0000, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF 3 Judicial 1: 11/06/2013)

"AGRAVO LEGAL EM ATRASO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO benefício mais vantajoso. DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE.

1. O recebimento de valores atrasado, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91. Trata-se, na verdade, de sucessão de benefícios.

2. Agravo improvido."

Deste modo, o embargado faz jus às parcelas em atraso decorrentes da concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a serem apuradas no período de 27/10/2000 (termo inicial do benefício) a 05/10/2010 (dia imediatamente anterior à data da implantação da aposentadoria por idade na via administrativa).

Isto posto, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação interposta pela parte embargada**, para determinar o prosseguimento da execução dos atrasados oriundos da condenação amparada no título executivo no período de 27/10/2000 (DIB da aposentadoria por tempo de serviço) a 05/10/2010 (dia imediatamente anterior à data da implantação da aposentadoria por idade na via administrativa), montante este a ser apurado na Primeira Instância. Condeno o INSS, em virtude da sucumbência, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação, nos termos da fundamentação.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000953-49.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.000953-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANTONIO APARECIDO GOMES
ADVOGADO : SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172203 CECILIA DA COSTA DIAS GROHMANN DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 26/03/2002 por ANTONIO APARECIDO GOMES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de atividade especial.

Às fls. 170/173 o INSS interpôs agravo retido contra decisão de fls. 167 que considerou que os documentos constantes dos autos eram suficientes para o julgamento do feito.

A r. sentença de fls. 179/189 julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer e averbar o tempo de atividade especial exercida pelo autor no período de 03/11/1980 a 28/09/1989 e de 02/05/1986 a 18/03/1997. Diante da sucumbência mínima, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o autor interpôs apelação, requerendo primeiramente, a apreciação do agravo retido. No mérito, requer o reconhecimento dos períodos especiais de 12/12/1989 a 28/09/1990, 05/11/1990 a 01/03/1996 e de 19/03/1997 a 31/07/1998, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos. Primeiramente, tendo em vista que a apreciação do agravo retido por este Tribunal foi requerida expressamente pelo INSS em suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido, o qual passo a analisar.

Verifico que no presente caso, os documentos trazidos aos autos são suficientes ao deslinde da ação.

Ademais, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito da preliminar arguida e passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II. Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98. Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado em atividades especiais, nos períodos de 03/11/1980 a 28/09/1989, 12/12/1989 a 28/09/1990, 05/11/1990 a 01/03/1996 a 02/05/1986 a 31/07/1998, os quais, somados aos períodos reconhecidos administrativamente pelo INSS resultam em tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, a controvérsia cinge-se ao reconhecimento do tempo de serviço especial nos períodos acima citados.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários e laudos juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

03/11/1980 a 28/09/1989, vez que exercia atividades de "serralheiro/manutenção", estando exposto de modo habitual e permanente a ruído de 82 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial, com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (formulário de fl. 73 e laudo de fl. 75/76).

12/12/1989 a 28/09/1990, vez que exercia atividades de "serralheiro A", estando exposto de modo habitual e permanente a fumos de solda, enquadrado no código 1.2.9, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (formulário de fl.79).

02/05/1986 a 18/03/1997 (data do laudo), vez que exercia atividades de "líder de produção", estando exposto de modo habitual e permanente a ruído de 85 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial, com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (formulário de fl. 83 e laudo de fl.84).

Quanto ao período de 05/11/1990 a 01/03/1996, em que o autor trabalhou como serralheiro, deve ser considerado como atividade comum, tendo em vista que não foi juntado aos autos laudo técnico, imprescindível para a comprovação do agente nocivo "ruído", independentemente do período que se pretende provar. Ademais, quanto ao manuseio da solda "nig" e oxiacetileno, verifico que ocorria de forma esporádica, conforme formulário de fl.81. Assim, tal período deve ser computado apenas como atividade comum. Da mesma forma, o período posterior a 19/03/1997, deve ser computado somente como atividade comum, face à ausência de laudo.

Saliento, ainda, que a atividade especial somente pode ser considerada por presunção legal até 29/04/1995, ocasião em que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 foram alterados pela Lei nº 9.032/95. A partir de então, o reconhecimento da atividade especial apenas se dá caso seja demonstrada a exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos de 03/11/1980 a 28/09/1989, 12/12/1989 a 28/09/1990 e de 02/05/1986 a 18/03/1997.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL . TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a

partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma. 2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Dessa forma, computando-se o período de trabalho especial ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes do CNIS até a data do requerimento administrativo (31/07/1998) perfaz-se aproximadamente 29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 26 (vinte e seis) dias, conforme planilha anexa, o que, é insuficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Deste modo, a parte autora faz jus apenas à averbação dos períodos mencionados, impondo-se por isso, a reforma parcial da r. sentença.

Ademais, em consulta ao CNIS/DATAPREV, verifica-se que a parte autora já está recebendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 05/12/2007.

Em vista da sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o Instituto réu. Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo retido e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reconhecer como especiais os períodos de 03/11/1980 a 28/09/1989, 12/12/1989 a 28/09/1990 e de 02/05/1986 a 18/03/1997, mantendo, no mais, a r. sentença lançada.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002975-12.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.002975-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125170 ADARNO POZZUTO POPPI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IZAIAS DE SOUZA BELONHA
ADVOGADO : RJ134574 ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício da atividade especial.

A r. sentença julgou procedente pedido inicial para condenar o INSS a considerar como especial o período laborado pelo autor de 01/09/1975 a 31/01/1981, e de 12/03/1982 a 11/06/1991, convertendo-os em atividade comum e a conceder-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, na proporção de 70% (setenta e por cento), a partir do requerimento administrativo (26/07/1999), devendo as parcelas em atraso serem corrigidas e acrescidas de juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a prolação da r. sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença, por entender que a parte autora não comprovou a atividade exercida em condições especiais nos períodos aduzidos na inicial. Em caso de manutenção da sentença, requer a alteração dos critérios de incidência de juros e correção monetária, bem como a redução da verba honorária, o reexame necessário da presente ação e efeito suspensivo da apelação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o artigo 520 do Código de Processo Civil dispor, em seu *caput*, que, in verbis: "A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo", excepciona, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, in verbis: "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7ª ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e

suspensivo, tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado em atividades especiais nos períodos de 01/09/1975 a 31/01/1981, e de 12/03/1982 a 11/06/1991, os quais, somados aos incontroversos, redundariam em tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, cingindo-se a controvérsia somente em relação ao reconhecimento do tempo de serviço especial exercidos pelo autor nestes períodos.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do

Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde. Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários SB-40/DSS- 8030 (fls. 44/45) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 1) de 01/09/1975 a 31/01/1981, vez que exercia atividade de copiador, estando exposto de forma habitual e permanente a produtos químicos, tais como benzina, álcool, ácido acético e amoníaco, sendo tais atividade enquadradas como especial, com base nos códigos 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;
- 2) de 12/03/1982 a 11/06/1991, vez que exercia atividade de copiador, estando exposto de forma habitual e permanente a produtos químicos, tais como ácido acético, fosfórico, bicarbonato de amônia, ácido láctico, percloro de ferro, ácido, goma, ácido clorídrico, sulfúrico, querosene, gasolina, formol, soda caustica dentre outros, sendo tais atividade enquadradas como especial, com base nos códigos 1.2.10 e 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos de 01/09/1975 a 31/01/1981, e de 12/03/1982 a 11/06/1991.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL . TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Cumpra observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Desta forma, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos e somando-se ao períodos comuns incontroversos constantes do CNIS do autor (fls. 56/57) até o advento da EC nº 20/98, perfaz-se aproximadamente 30 (trinta) anos, 01 (um) mês e 13 (treze) dias, conforme tabela fixada na r. sentença (fl. 157), preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 70% (setenta por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação anterior a dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional, incluído o abono anual, nos moldes fixados na r. sentença, observada a prescrição quinquenal.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à REMESSA OFICIAL, para fixar os critérios de incidência de juros e correção monetária, na forma acima explicitada, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001089-84.2005.4.03.6007/MS

2005.60.07.001089-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JAIME ZENI
ADVOGADO : MS005637 RUY OTTONI RONDON JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELA DE ANDRADE SOARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, proposta por JAIME ZENI, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, na qual pretende o autor o reconhecimento de período de 01/01/1968 a 31/12/1973, em que exerceu a atividade remunerada, que mesmo tendo sido denominada como estudante bolsista configurou-se em verdadeira prestação de serviços qualificadora de relação de emprego, para fins de contagem de tempo de serviço e concessão de futura aposentadoria.

A sentença prolatada julgou improcedente o pedido do Autor, por considerar que na qualidade de estudante bolsista, o Autor, ora recorrente, não teria qualquer vínculo de emprego, assim como não teria direitos ou obrigações previdenciárias, condenando ainda o vencido ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 500,00 (quinhentos) reais.

Inconformado, o autor interpôs apelação, requerendo a total reforma do julgado, ao argumento de que o período laborado como bolsista se deu mediante vínculo empregatício, fazendo jus ao reconhecimento do referido período para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o Relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A atividade de estágio de estudantes somente foi regulamentada com a edição da Lei nº 6.494/77, a qual estabeleceu, em seu artigo 1º, que as pessoas jurídicas de Direito Privado e os órgãos da Administração Pública poderiam aceitar, como estagiários, os alunos regularmente matriculados em cursos vinculados ao ensino público e particular, nos níveis superior, profissionalizante de 2º grau e supletivo.

Contudo, ressaltou expressamente, em seu artigo 4º, que o estágio não criaria vínculo empregatício:

Art. 4º O estágio não cria vínculo empregatício de qualquer natureza e o estagiário poderá receber bolsa, ou outra forma de contraprestação que venha a ser acordada, ressalvado o que dispuser a legislação previdenciária, devendo o estudante, em qualquer hipótese, estar segurado contra acidentes pessoais.

A Lei nº 11.788/08, que atualmente regulamenta essa atividade, também dispõe expressamente, em seu artigo 3º, que o estágio não cria vínculo empregatício de qualquer natureza.

No âmbito do direito previdenciário, observo que a Lei Orgânica da Previdência Social (Lei nº 3.807/60) definia como beneficiários da Previdência Social, 'na qualidade de 'segurados', todos os que exercem emprego ou atividade remunerada no território nacional, salvo as exceções expressamente consignadas nesta Lei''

Com a Lei nº 5.890/73, que alterou o artigo 2º da Lei nº 3.807/60, estabeleceu-se que segurados seriam 'todos os que exercem emprego ou qualquer atividade remunerada, efetiva ou eventualmente, com ou sem vínculo empregatício, a título precário ou não, salvo as exceções expressamente consignadas nesta lei'.

Assim, tendo em vista que não se encontravam descritos no rol dos segurados obrigatórios do art. 5º daquele mesmo diploma legal, conclui-se que os estagiários - entendidos como estudantes bolsistas que desenvolvem atividade remunerada sem vínculo empregatício - poderiam inscrever-se na Previdência Social como segurados facultativos, hipótese em que deveriam proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

PREVIDENCIÁRIO. ESTAGIÁRIO BOLSISTA. FINALIDADE. APRENDIZADO. LEI 5.890/73. INSCRIÇÃO REGIME PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. SEGURADO FACULTATIVO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. DESEMPENHO DE ESTÁGIO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. NÃO CONFIGURADO. TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTAÇÃO. INCABÍVEL. LEI 6.494/77. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Da análise dos autos, verifica-se que o recorrido participou de estágio, com base na Portaria Ministerial 1.002, de 29/09/1967, sem vínculo empregatício, junto à COSERN - Cia. de Serviços Elétricos do Rio Grande do Norte no período de 09/08/1978 a 21/12/1978, na qualidade de estudante do curso de Engenharia.

II - Não há se confundir vínculo estabelecido para fins de estágio, cujo interesse é o aprendizado do bolsista, com a atividade empregatícia, tendo em vista sua natureza diversa, que é a exploração da mão-de-obra.

III - No que pese a Lei 5.890, de 08 de junho de 1973, que alterou a Lei 3.807 de 26 de agosto de 1960, em seu artigo 2º, possibilitar que o estagiário figure como segurado, não o enquadra como segurado obrigatório, consoante os termos do seu artigo 5º.

IV - O artigo 2º da Lei 5.890/73 facultava ao estudante bolsista ou a qualquer outro que exercesse atividade remunerada, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício, a título precário ou não, inscrever-se no regime de previdência, como segurado facultativo. Para tanto, devia verter as contribuições inerentes ao sistema.

V - Na hipótese dos autos, o desempenho de estágio, na Cia. de Energia Elétrica, conforme documentos acostados aos autos, não configura vínculo empregatício, sendo incabível o cômputo desse período para fins de aposentação, nos termos do art. 4º da Lei 6.494/77.

VI - Agravo interno desprovido. (STJ, AgRg no REsp. nº 644.723/RN, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16/9/04, votação unânime, DJ 3/11/04)

Atualmente, a Lei nº 8.213/91 mantém os estagiários excluídos do rol dos segurados obrigatórios, permitindo, todavia, que contribuam facultativamente à Previdência Social.

Assim, conclui-se que os estagiários, não sendo empregados, não possuem deveres trabalhistas ou previdenciários, o que implica em não gozarem dos respectivos benefícios, já que seu vínculo com a instituição é de ordem educacional, tanto que o recebimento de contraprestação pecuniária se dá a título de bolsa de estudos, não constituindo hipótese de incidência de tributos destinados à manutenção da Previdência

Social.

Nos dizeres de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2005, p. 61: "o estagiário não é segurado da previdência social. O estágio é uma oportunidade para que o estudante possa complementar sua formação, adquirindo experiência empírica no desempenho de tarefas afetas à própria futura profissão".

Verifica-se, assim, que o estágio, ainda que remunerado, não se equipara à relação de emprego, sendo que somente pode ser computado como tempo de serviço para fins previdenciários na hipótese de ficar comprovada a qualidade de empregado, com desvirtuamento da atividade de estagiário, ou, ainda, caso tenha havido recolhimento de contribuições como segurado facultativo.

No presente caso, com relação aos períodos de estudante bolsista da parte autora, conforme documento de fls. 136/137, a Mitra Diocesana de Santa Cruz do Sul afirmou que o autor nunca laborou na condição de empregado.

Portanto, não sendo os estagiários segurados obrigatórios da Previdência Social, caberia ao autor recolher contribuições previdenciárias, na condição de segurado facultativo, no período em que foi estagiário, o que não restou comprovado nos autos.

Por outro lado, eventual desvio de função da atividade de estagiário com o pedido de reconhecimento de vínculo trabalhista, é da competência da Justiça do Trabalho, nos termos do Art. 114, I, da Constituição Federal.

E não há nos autos documentos que comprovam a descaracterização da atividade de estágio, não demonstrando que a parte autora exerceu suas atividades como empregado na instituição em que exerceu a atividade de bolsista.

Dessa forma, não há como possa ser reconhecido o tempo de serviço, para fins previdenciários, aquele referente à prestação de estágio por parte do Autor, conforme postulado na inicial.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. ESTAGIÁRIO BOLSISTA. FINALIDADE. APRENDIZADO. LEI 5.890/73. INSCRIÇÃO REGIME PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. SEGURADO FACULTATIVO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. ESTÁGIO. CONVÊNIO. ÓRGÃO PÚBLICO E UNIVERSIDADE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. NÃO CONFIGURADO. TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTAÇÃO. INCABÍVEL. RECURSO PROVIDO.

I - Da análise dos autos, verifica-se que o recorrido participou de estágio, percebendo bolsa-auxílio, junto ao Departamento Nacional de Obras e Saneamento - DNOS, em razão de convênio firmado entre DNOS e a Fundação Projeto Rondon do Ministério do Interior, no período de 01/07/1975 a 08/06/1976, na qualidade de estudante do curso de Engenharia Civil da Universidade Federal da Paraíba.

II - Não há se confundir vínculo estabelecido para fins de estágio, cujo interesse é o aprendizado do bolsista, com a atividade empregatícia, tendo em vista sua natureza diversa, que é a exploração da mão-de-obra.

III - No que pese a Lei 5.890, de 08 de junho de 1973, que alterou a Lei 3.807 de 26 de agosto de 1960, em seu artigo 2º, possibilitar que o estagiário figure como segurado, não o enquadra como segurado obrigatório, consoante os termos do seu artigo 5º.

IV - O artigo 2º da Lei 5.890/73 facultava ao estudante bolsista ou a qualquer outro que exercesse atividade remunerada, efetiva ou eventual, com ou sem vínculo empregatício, a título precário ou não, inscrever-se no regime de previdência, como segurado facultativo. Para tanto, devia verter as contribuições inerentes ao sistema.

V - O desempenho de estágio, mantido por meio de convênio firmado entre Órgão Público e Universidade, não configura vínculo empregatício, sendo incabível o cômputo desse período para fins de aposentação, nos termos do art. 4º da Lei 6.494/77.

VI - Recurso conhecido e provido. (REsp 617689/PB - 2003/0219043-5 - Relator Ministro Gilson Dipp - Órgão Julgador Quinta Turma - Data do Julgamento 06/05/2004 - Data da Publicação/Fonte DJ 07/06/2004 p. 281)

Impõe-se, por isso, a improcedência do pedido da parte autora, devendo ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o seu pedido. Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006135-51.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.006135-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARCO ANTONIO RUBIO
ADVOGADO : SP129347 MAURA CRISTINA DE OLIVEIRA PENTEADO CASTRO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição mediante o reconhecimento do exercício de atividades especiais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se, contudo, ser esta beneficiária da justiça gratuita.

Irresignado, o autor interpôs apelação, alegando, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, ao argumento de negativa da prestação jurisdicional. No mérito, sustenta que preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, vez que demonstrados nos autos os períodos de trabalho especiais aduzidos na inicial. Por tais razões, requer a reforma da r. sentença, para que seja julgado o pedido formulado na inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Primeiramente, não há falar em nulidade da sentença por negativa da prestação jurisdicional desde que a decisão proferida seja fundamentada de forma satisfatória, em cumprimento à ordem prevista no art. 93, IX, da Constituição Federal. Ademais, observados os requisitos do art. 458 do Código de Processo Civil, e discursando o magistrado de forma a resolver as controvérsias postas no pedido constante da exordial, embora da conclusão discorde a parte, afasta-se a aventada nulidade do *decisum*.

Rejeito a matéria preliminar e passo ao mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor postula na inicial o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 07/03/1972[Tab]a 03/12/2001 que somados aos períodos considerados incontroversos, resultam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a contar do requerimento administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividades especiais no período acima citado.

Atividade especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse

nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, dos documentos trazidos aos autos, notadamente do formulário SB-40/DSS-8030 (fl. 133), e laudo técnico de fls. 22/72, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no seguinte período:

- de 07/03/1972 a 31/05/1989, vez que exerceu a função de Mecânico Geral, estando exposto de modo habitual e permanente a hidrocarbonetos: graxa, óleo lubrificante, diesel e solúvel, sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

Logo, devem ser considerados como especiais o período acima citado.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Observe que os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, convertendo-se os períodos de atividade especial em tempo de serviço comum, acrescidos aos demais períodos considerados incontroversos até a data do advento da EC nº 20/98, perfaz-se 33 (trinta e três) anos e 08 (oito) meses, e 02 (dois) dias, conforme planilha anexa, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação anterior à Lei nº 9.876/99.

Como o autor continuou trabalhando após 16/12/1998, caso queira seja computado o período de contribuição posterior à EC nº 20/98, há que lembrar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 575.089, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 24.10.08, cujo tema se reconheceu a repercussão geral, fixou entendimento no sentido de que o segurando que queira incorporar tempo de serviço posterior ao advento da EC n. 20/98 para se aposentar, não pode se valer da legislação anterior para calcular o benefício previdenciário, devendo, sim, submeter-se ao novo ordenamento, com observância das regras de transição.

Porquanto, de forma diversa, se criaria um regime misto de aposentadoria, incompatível com a lógica do sistema. O citado julgado restou ementado nos seguintes termos:

"INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO.

I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.

III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.

IV - Recurso extraordinário improvido."

Cabe salientar ainda que se somado o tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (06/08/2002) perfaz-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha anexa, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumpridos os requisitos legais, pode o autor optar pela aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, ou a aposentadoria por tempo de contribuição integral, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99, ambos devidos a partir da DER em 06/08/2002.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Cumpra observar ainda que o INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reformar a r. sentença e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002199-91.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.002199-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : ILZA HELENA PONTES TRISTAO e outros(as)

: VANIA CAROLINA TRISTAO - INCAPAZ
: PAMELA CRISTINA TRISTAO - INCAPAZ
: DIOGO TRISTAO - INCAPAZ
ADVOGADO : SP238081 GABRIELA CINTRA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP096644 SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ilza Helena Pontes Tristão e outros, em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteiam a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Wanderlei Aparecido Tristão.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando os autores ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 100,00 (cem reais), observado o artigo 12 da Lei 1.060/50.

Apela a parte autora sustentando a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O MPF opinou pelo provimento do recurso dos autores.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

Ademais, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No presente caso, verificando a condição de segurado do *de cujus*, observa-se a anotação do vínculo de trabalho na CTPS do falecido para a empresa Medeiros & Tristão Ltda. - ME, com data de admissão em 05.01.2002 e sem data de saída (fl. 165).

Não obstante as anotações em CTPS gozarem de presunção de veracidade *juris tantum* (AC 200003990320180, Des. Therezinha Cazerta, TRF3, 8ª Turma, 12/05/2009), o conjunto probatório apresentado nos autos não confirmam a existência do vínculo, ao contrário, levantam dúvidas quanto a sua autenticidade.

Observa-se que a empresa para a qual Wanderlei Aparecido Tristão teria trabalhado, por apenas um mês, apresenta a firma social Medeiros & Tristão Ltda., o que denota a possível relação de parentesco entre os administradores e o falecido.

A CTPS contém apenas mais um vínculo anotado no período de 01.02.1987 a 30.09.1989 (fls. 164/165) e a consulta ao CNIS demonstra o recolhimento de contribuições previdenciárias, na qualidade de contribuinte individual, para o período de 09.1989 a 01.1995 (fls. 76/77).

Os demais documentos acostados aos autos pelo Ministério Público Federal também não são suficientes para comprovação do vínculo. Os recibos de salários (fls. 202/203) foram assinados pela autora. As assinaturas do falecido constantes do registro de empregado (fls. 201), do contrato de trabalho (fls. 204), da declaração de FGTS (fls. 205) e da declaração de opção de desistência de vale transporte (fls. 206), todas,

são claramente distintas das constantes dos demais documentos do falecido, RG, CPF e Carteira de Trabalho (fls. 49 e 55). Assim, diante do conjunto probatório concluo que não há comprovação material que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência à época do óbito. Também não há como enquadrá-lo no chamado "período de graça", ou que reunisse todos os requisitos para concessão de aposentadoria, nos termos do art. 102, da Lei 8.213/91.

Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

A respeito do assunto, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE QUALQUER APOSENTADORIA. NÃO DEMONSTRADOS. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Conforme jurisprudência desta Corte Superior, a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, implica na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte aos dependentes do de cujus. 2. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da Autarquia Previdenciária. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 826.888/SP, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 19/12/2012)"

Também já decidiu esta Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio tempus regit actum. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Qualidade de segurado não comprovada. - Óbito ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, obstando o direito ao benefício de pensão por morte. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. Agravo Improvido (AC 00464316320114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - A requerente não tem direito à percepção do benefício, visto que entre o encerramento do último vínculo empregatício do de cujus, aos 08.02.00, e a data do falecimento, em 12.05.01, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, acarretando a perda da qualidade de segurado. - No presente caso, não se há falar que a sentença proferida pela Justiça do Trabalho é prova material incontestada, apta a ensejar o reconhecimento do vínculo empregatício no período de 01.04.01 a 12.05.01. - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido." (APELREEX 00094811820074036112, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Não restando comprovada a qualidade de segurado à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.**

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003856-29.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.003856-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220513 CRISTIANE LOUISE DINIZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO HILMER
ADVOGADO : SP168748 HELGA ALESSANDRA BARROSO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período laborado em atividades especiais.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido para reconhecer as atividades especiais no período de 02/06/80 a 26/03/91 e condenar a autarquia à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço requerida na esfera administrativa. As prestações vencidas serão

corrigidas monetariamente desde o vencimento, acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, computados desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Foi deferida a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Os embargos de declaração opostos pelo autor às fls. 198/199 foram acolhidos para sanar a omissão, fixando o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo em 26/05/03.

Apela o INSS, aduzindo, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento das atividades especiais, ante a ausência de prova da efetiva exposição ao ruído acima do limite exigido. Sustenta, ainda, o uso de EPI. Por fim, alega o descabimento da antecipação da tutela.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Inicialmente, rejeito a alegação aventada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, posto que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Precedentes (STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60; STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

In casu, conforme avaliação do Juízo "a quo", restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, pelo que mantenho seus efeitos.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição - requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, assim dispondo:

"(...)

§3º. *A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

§ 4º. *O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*"

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97, também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, desde que identificado no documento, o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência da matéria:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

- 1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.*
- 2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.*
- 3. Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.*
- 4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.*
- 5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.*
- 6. Incidente de uniformização provido em parte."*

(Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j.

07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento do TNU, Súmula nº 32, que dispunha que: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, a mencionada Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos EREsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido."

(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)

Posteriormente, aquela Corte Superior sufragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Desta forma, em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003, que reduziu este limite a 85dB.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial.

com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço comum em especial

Quanto à conversão do período comum em especial, com base no art. 64 do Decreto 611/92, cumpre esclarecer que tal dispositivo legal vigorou até a publicação da Lei 9.032/95, aplicando-se, de fato, às atividades prestadas neste período, uma vez que, no que tange à atividade especial, a jurisprudência do STJ pacificou orientação no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é aquela vigente no tempo em que a atividade foi efetivamente desenvolvida.

Para que esta conversão seja admitida, é necessário que a atividade comum tenha sido exercida de forma alternada com períodos de atividade especial e esta, por sua vez, deve ter sido desenvolvida por, no mínimo, 36 (trinta e seis) meses.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91

permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

De início, verifica-se que o interregno ainda controverso corresponde à atividade laborada em condições especiais, exercida no período de 02/06/80 a 26/03/91.

Neste contexto, o período pleiteado deve ser considerado especial, porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos e laudos técnicos acostados nas fls. 35/38, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Desta forma, verifica-se dos dados constantes do sistema CNIS, bem como do relatório constante às fl. 236/237, que em 15/12/1998, data de promulgação da EC 20/98, a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço e cumprido a carência mínima exigida, conforme disposto no art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na DER (26/05/2003[Tab]), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** apenas para fixar os consectários legais nos termos explicitados na decisão, mantendo quanto ao mais a r. sentença.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

P. I. C.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006118-72.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006118-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AIRTON BARRETO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP146546 WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por AIRTON BARRETO DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 01/08/1979 a 06/06/1989 e de 22/09/1989 a 05/03/1997, bem como o cômputo dos períodos de 26/08/1975 a 28/06/1979 e de 22/09/1989 a 29/11/2004.

A r. sentença (fls. 144/153) julgou procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço especial nos períodos de 01/08/1979 a 06/06/1989 e de 22/09/1989 a 05/03/1997 e proceder a averbação dos períodos de 26/08/1975 a 28/06/1979 e de 01/08/1979 a 06/06/1989 e de 22/09/1989 a 29/11/2004, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição integral ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (02/12/2004). Condenou ainda o réu ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação apurada até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 158/162), alegando que a parte autora não comprovou o exercício de atividade especial nos períodos mencionados na inicial, sendo necessária a demonstração a agente nocivo de forma habitual e permanente por meio de laudo, não tendo a parte autora implementado os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer sejam os honorários advocatícios reduzidos para o percentual de 5% (cinco por cento), questiona os critérios de aplicação de correção monetária e juros de mora, pleiteando, ainda, a isenção de custas.

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 169/175), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos. De início, não conheço do pedido de condenação em custas, haja vista que a r. sentença monocrática se deu no mesmo sentido da pretensão do réu.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II. Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado em condições especiais, nos períodos de 01/08/1979 a 06/06/1989 e de 22/09/1989 a 05/03/1997. Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima citados e o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde. Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

- 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*
- 2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*
- 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*
- 4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves

Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários, laudos e perfis profissiográficos juntados aos autos (fls. 37/49) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1 - 01/08/1979 a 06/06/1989, vez que estava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 91 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial, com base nos códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

2 - 22/09/1989 a 05/03/1997, vez que estava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 87 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial, com base nos códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64;

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos de 01/08/1979 a 06/06/1989 e de 22/09/1989 a 05/03/1997.

Os períodos de 26/08/1975 a 28/06/1979 e de 06/03/1997 a 29/11/2004 devem ser considerados como tempo de serviço comum.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma. 2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Cumpra observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Desta forma, somando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos demais períodos constantes no CNIS, até a data do requerimento administrativo (02/12/2004), perfaz-se mais de **35 (trinta e cinco) anos, consoante planilha de fl. 153**, os quais perfazem o tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma integral, a partir da data do requerimento administrativo (02/12/2004).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data da conta definitiva de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS, E, NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, bem como **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** apenas para explicitar os critérios de juros de mora e correção monetária, nos termos da fundamentação *supra*.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015384-89.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.015384-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JAIR MAXIMINO DE TOLEDO
ADVOGADO : SP208917 REGINALDO DIAS DOS SANTOS e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por JAIR MAXIMINO DE TOLEDO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 01/03/1978 a 31/03/1982, 01/04/1982 a 11/11/1993, 01/03/1994 a 31/05/1994, 01/06/1994 a 05/03/1997.

A r. sentença (fls. 141/150) julgou procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço especial nos períodos requeridos, com a referida conversão em tempo de serviço comum pelo fator 1,40. Constatou-se que até a data do requerimento administrativo (16/07/2002), o autor teria computado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, devendo ser implantado o benefício segundo as regras anteriores à EC nº 20/98, acrescidas de correção monetária e juros de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação a ser apurado em liquidação de sentença. Não houve condenação em custas. Foi deferida a antecipação da tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Por sua vez, o INSS interpôs apelação (fls. 156/163), sustentando em sede de preliminar, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada em face da Fazenda Pública, pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos. Sustenta que deveria ser aplicada a lei vigente à época para o enquadramento da atividade especial, sendo que a parte autora não teria comprovado o exercício de atividade especial nos períodos mencionados na inicial. Requer, por fim, que seja aplicado o fator de conversão 1,20 para os períodos anteriores a 21/07/1992.

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 173/179) e sem contrarrazões da autarquia, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos. Rejeito a preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o artigo 520 do Código de Processo Civil dispor, em seu *caput*, que, *in verbis*: "A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo", excepciona, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, *in verbis*: "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7a ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tomar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO.

1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma.

2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354).

3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente.

4- Agravo do INSS improvido."

(TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo.

3. *Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso.*

4. *Agravo de Instrumento não provido."*

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

No tocante ao mérito propriamente dito, a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado em condições especiais, nos períodos de 01/03/1978 a 31/03/1982, 01/04/1982 a 11/11/1993, 01/03/1994 a 31/05/1994, 01/06/1994 a 05/03/1997, que somados aos demais períodos incontroversos, seriam suficientes para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima citados e o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício vindicado.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre

definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde. Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários e laudos juntados aos autos (fls. 11/18) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1 - 01/03/1978 a 31/03/1982 e de 01/04/1982 a 11/11/1993, vez que exposto de forma habitual e permanente a ruído acima de 81 dB(A), sujeitando aos agentes descritos no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

2 - 01/03/1994 a 05/03/1997, vez que exposto de forma habitual e permanente a ruído acima de 88 dB(A), sujeitando aos agentes descritos no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64;

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado,

como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998. Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgrRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Cumpra observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Desta forma, somando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos demais períodos constantes no CNIS, até o advento da EC nº 20/98, perfaz-se aproximadamente **31 (trinta e um) anos, 09 (nove) meses e 28 (vinte e oito) dias**, consoante planilha de fl. 149, preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, calculado nos termos do art. 29 da Lei 8.213/91, com redação anterior à Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo (16/07/2002), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

E, computando-se os períodos de trabalho até a data do requerimento administrativo (16/07/2002), perfaz-se **mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço**, conforme planilha de fl. 150, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, como o autor já havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição antes de 16/12/1998, faz jus ao cálculo do valor do benefício com base nas regras anteriores ao advento da EC nº 20/98, podendo, contudo, optar pelo cálculo com base nas regras atuais, caso lhe seja mais favorável.

Outrossim, caso o autor opte pelo cálculo do benefício com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, não será possível computar o período laborado após o referido diploma normativo.

Sobre essa questão, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 575.089-2/RS, decidiu pela impossibilidade de aplicação de regime híbrido, inviabilizando o cômputo do tempo de serviço posterior à EC nº 20/98, sem a observância das regras de transição nela estabelecidas, conforme se depreende da ementa em destaque:

"INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INDAMISSIBILIDADE. RE IMPOVIDO.

I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do artigo 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.

III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.

IV - Recurso extraordinário improvido."

(STF, RE nº 575.089-2/RS, Pleno, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, j. 10/09/2008, DJe 24/10/2008)

Portanto, ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a EC nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior, caso em que deverão ser aplicadas as novas regras, inclusive no que se refere à apuração da renda mensal inicial.

Dessa forma, o autor poderá optar pelo benefício mais vantajoso, escolhendo entre o benefício computado até a data da Emenda Constitucional nº 20/98 (na forma proporcional, com termo inicial na data do requerimento administrativo - 16/07/2002, e com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação anterior à Lei nº 9.876/99), ou, posteriormente a esta, na forma integral (com termo inicial também fixado na data do requerimento administrativo - 16/07/2002, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta definitiva de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA E, NO MÉRITO, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL explicitar os critérios de cálculo do benefício (podendo o autor optar pelo que lhe for mais benéfico), bem como para explicitar os critérios de juros de mora e correção monetária, nos termos da fundamentação *supra*.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000170-31.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.000170-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ROBERTO DE FAVARI
ADVOGADO : SP168748 HELGA ALESSANDRA BARROSO e outro(a)
CODINOME : ROBERTO DEFAVARI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232060 BRUNO CESAR LORENCINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia o reconhecimento de atividade urbana no período de 09/01/63 a 30/09/75 e seu cômputo aos demais períodos já reconhecidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, vez que a soma do tempo de serviço comprovado por meio dos recolhimentos constantes dos autos, efetuados na condição de sócio, com os períodos já reconhecidos pelo INSS não redonda no total necessário à obtenção do benefício pleiteado. Condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrado em R\$ 500,00, observando-se o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

O autor apelou, requerendo, em síntese, a procedência da ação tendo em vista ser possível a concessão da aposentadoria pelas regras de transição.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição - requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito

contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

A prova do exercício de atividade urbana

Conforme prevê o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, para o reconhecimento do labor urbano é necessário início de prova material corroborado por prova testemunhal.

Nesse sentido, é a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A comprovação da atividade laborativa urbana deve ocorrer com o início de prova material desde que corroborada por idônea prova testemunhal, o que não acontece na hipótese.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 5ª Turma, Ministro Adilson Vieira Macabu (Des. Conv. TJ/RJ), AgRg no REsp 1157387, j. 31/05/2011, DJe 20/06/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTOS DO EMPREGADOR RATIFICADOS POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADOS. REVALORAÇÃO DA PROVA. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de documentos que constituam início de prova material, posteriormente corroborados por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado.

2. O reconhecimento do vínculo empregatício é decorrente da valoração das provas que lastrearam a comprovação da atividade urbana, não estando, assim, a matéria atrelada ao reexame de provas, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias, mas sim à reavaliação do conjunto probatório eleito pela sentença e pelo acórdão recorrido, razão pela qual não há falar em incidência, à espécie, do enunciado n. 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 6ª Turma, Ministro Vasco Della Giustina (Des. Conv. TJ/RS), AgRg no AREsp 23701, j. 07/02/2012, DJe 22/02/2012)

No entanto, também é possível a utilização da prova material desacompanhada de prova testemunhal, desde que robusta e apta a demonstrar todo o período que se deseja comprovar, como as anotações em CTPS, por exemplo, que possuem presunção *juris tantum* de veracidade, admitindo prova em contrário.

Ressalte-se, ainda, que os documentos em questão devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Responsabilidade pelo recolhimento de contribuições

Por sua vez, o art. 79, I, da Lei 3.807/60 e atualmente o art. 30, I, *a*, da Lei 8213/91, dispõem que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe ao empregador, razão pela qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de tais recolhimentos, devendo ser computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

Nesse sentido, transcrevo a seguinte decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

*1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção *juris tantum* de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.*

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Entretanto, pretendendo comprovar período em que está descartada a relação empregatícia, como é o caso do contribuinte individual, resta ao autor comprovar o desenvolvimento da atividade e, como tal, ter contribuído, nos termos do art. 27, II, da Lei 8213/91 e art. 45 da Lei

Isso significa que o autor, sendo contribuinte individual, só fará jus à contagem do tempo de serviço e à consequente percepção da aposentadoria se comprovar o recolhimento das contribuições relativas aos períodos que deseja ver computados.

Por oportuno, a jurisprudência deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - RESCISÓRIA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ERRO DE FATO - INOCORRÊNCIA - TRABALHADOR AUTÔNOMO - NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

- 1. Não prospera o inconformismo do autor quanto à ocorrência de erro de fato, pela falta de análise da prova documental, tendo em vista que, consoante se verifica dos autos, o v. Acórdão que se pretende rescindir solucionou a lide entendendo não restar demonstrado o exercício de atividade no período pretendido e fez expressa referência à prova documental.*
- 2. Mesmo que se reconhecesse o erro de fato, por si só, tal não conduziria à procedência do pedido, posto que a questão coloca-se mais complexa, quando a pretensão busca o cômputo de tempo de serviço exercido na forma autônoma.*
- 3. Evidente matéria de direito, o estabelecimento da relação jurídica retroativa com o ente previdenciário pela categoria profissional de 'autônomo', impõe a obediência à lei de regência que tem permanecido, sem muita alteração, durante sua evolução legislativa.*
- 4. Como revela a legislação, o 'autônomo' estava obrigado à inscrição no INPS (INSS) e ao recolhimento da contribuição por iniciativa própria, estabelecendo, dessa forma, a filiação ao regime da Previdência Social.*
- 5. Para que seja reconhecido o tempo de atividade no período pretendido deve ser exigida indenização a teor do que dispõe o § 1º do art. 45 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.*
- 6. A obrigação de indenizar decorre da iniciativa exclusiva do interessado, que pleiteia ao INSS o reconhecimento do tempo de serviço e, a partir desse momento, o estabelecimento de vínculo retroativo com a Seguridade Social. Tanto é que, antes do requerimento do autor, o INSS desconhecia qualquer atividade desse requerente, a exemplo de milhares de autônomos informais existentes no país.*
- 7. Não se reconhece a decadência do direito de exigência da indenização, considerando que esta (indenização) só exsurge quando a pessoa, em razão de seu exclusivo interesse, isto é, facultativamente, requer o reconhecimento de tempo de serviço, na qualidade de autônomo ou empresário junto ao INSS, atual 'contribuinte individual'.*
- 8. Pedido que se julga improcedente."*

(AR 892, Processo nº1999.03.00.040039-1, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJU 20.04.2007, p 856)

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do labor urbano exercido no período de 09/01/63 a 30/09/75.

Muito embora tenha o autor sido registrado em CTPS como empregado (fl. 59), verifica-se às fls. 17/47 que o demandante era, na realidade, sócio da empresa "Irmãos Di Favari & Cia Ltda".

Assim, pleiteando o demandante o reconhecimento de atividade exercida na condição de empregador (sócio da empresa), a comprovação e respectiva averbação do tempo de serviço está condicionada ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas pertinentes ao período.

Ressalta-se que, a presunção de cumprimento da obrigação de recolhimento das contribuições previdenciárias devidas que beneficia os empregados, uma vez que tal recolhimento é incumbência do empregador, não se aplica ao autor, pois não pode ser invocada por aquele que pratica atos de gestão da empresa, como é o caso dos autos, em que o requerente ostentava a qualidade de sócio da empresa e, portanto, pessoalmente responsável por sua condução.

No caso em tela, o autor efetuou o recolhimento das contribuições previdenciárias, conforme se afere dos documentos constantes às fls. 63/188 referentes aos períodos de 01/01/65 a 31/12/69, 01/09/71 a 31/12/74, 01/01/75 a 31/01/75 e de 01/03/75 a 30/09/75, cujas guias de recolhimentos referem-se aos sócios, inclusive várias guias mencionam expressamente o nome do autor como sócio, razão pela qual tais períodos devem ser computados para fins de tempo de serviço.

Assim, verifico que à época da EC 20/98 o autor não possuía o tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional e também não completou os requisitos necessários para o seu deferimento, de acordo com as regras de transição, tampouco os requisitos para aposentadoria por tempo de serviço integral, até a data do ajuizamento da ação.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** tão somente para reconhecer o tempo de serviço urbano na condição de sócio-empregador nos períodos compreendidos entre 01/01/65 a 31/12/69, 01/09/71 a 31/12/74, 01/01/75 a 31/01/75 e de 01/03/75 a 30/09/75, julgando improcedente a concessão do benefício pleiteado, devido a não implementação dos requisitos necessários.

Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem

P.I.C.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004110-65.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.004110-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANTONIO DE PAULA SILVA
ADVOGADO : SP217613 GERALDO BORGES DAS FLORES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal e outro(a)
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face da União Federal e do INSS, objetivando a complementação de aposentadoria, a partir da equiparação com o pessoal em atividade na MRS LOGÍSTICA S/A, tendo em vista que esta sucedeu a RFFSA.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sem condenação nas verbas de sucumbência, observada a gratuidade processual concedida.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Conforme consta da inicial, o autor foi admitido em 19/03/1980 na RFFSA, para desempenhar a função de auxiliar de maquinista, tendo se aposentado em 15/12/00 na função de maquinista (NB 117.018.822-0). Em 01/12/1996, a MRS LOGÍSTICA S/A em virtude dos contratos de concessão e arrendamento firmados com a União Federal através do Ministério dos Transportes e Rede Ferroviária Federal S/A assumiu todas as obrigações decorrentes de trabalho firmadas com a RFFSA. Teve assegurado o direito à complementação de aposentadoria nos termos da Lei nº 8.186/91 e da Lei nº 10.478/02, paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social aos ferroviários admitidos até 31/10/1969 na RFFSA. Alega que tem direito à complementação da aposentadoria a partir da equiparação com os funcionários ativos da MRS LOGÍSTICA S/A (paridade) na função que exercia quando da aposentadoria, acrescidos de 7%, constante no acordo coletivo de trabalho 2005/06, e de anuênios correspondentes aos períodos laborados nas empresas, nos termos do artigo 2º da Lei 8.186/91.

A relação jurídica inserida nos autos entre a RFFSA e seus empregados decorre da Lei 8.186/91 e da Lei 10.478/02.

Na espécie, cumpre destacar o disposto nos artigos 1º, 2º e 6º da Lei 8.186/91, *in verbis*:

"Artigo 1º - É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969 na Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, constituída ex-vi da lei 3.115 de 16 de maio de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias".

Art. 2º Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço.

Parágrafo único. O reajustamento do valor da aposentadoria complementada obedecerá aos mesmos prazos e condições em que for reajustada a remuneração do ferroviário em atividade, de forma a assegurar a permanente igualdade entre eles.

"Artigo 6º - "O Tesouro Nacional manterá à disposição do INSS à conta de dotações próprias consignadas no Orçamento da União os recursos necessários ao pagamento da complementação de que trata esta lei".

E a Lei 10.478/02, nos termos do artigo 1º, estabelece:

"Art. 1º. Fica estendido, a partir do dia 1º de abril de 2002, aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 pela Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, em liquidação, constituída ex vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei nº 8.186, de 21 de maio de 1991."

Como se observa, restou garantido o direito à complementação da aposentadoria ou equiparação com remuneração do pessoal da atividade da extinta RFFSA.

Com efeito, infundada a pretensão da parte autora de equiparação de vencimentos com o pessoal da ativa da MRS Logística S/A, sendo de rigor a improcedência do pedido, consoante disposições do artigo 27 da Lei 11.483/07 e do artigo 118 da Lei 10.233/01, respectivamente:

"Art. 27. A partir do momento em que não houver mais integrantes no quadro de pessoal especial de que trata a alínea a do inciso I do caput do art. 17 desta Lei, em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos no respectivo plano de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II do caput do art. 118 da Lei nº 10.233, de 5 de junho de 2001."

"Art. 118. Ficam transferidas da extinta RFFSA para o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão:
I-a gestão da complementação de aposentadoria instituída pelas Leis nºs 8.186, de 21 de maio de 1991.

(...)

§1º. A paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II terá como referência os valores remuneratórios percebidos pelos empregados da RFFSA que vierem a ser absorvidos pela ANTT, conforme estabelece o art. 114" .

Desta forma, em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos no respectivo plano de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista nas Leis 8.186/91 e 10.478/02.

A propósito, o seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RMI. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS DE EX-TRABALHADORES DA RFFSA. EQUIPARAÇÃO COM OS FUNCIONÁRIOS DA ATIVA DA MRS LOGÍSTICA S/A. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO ART. 118 DA LEI Nº 10.233/2001.

- Verifica-se nos dispositivos legais Arts. 1º e 2º, da Lei 8.186/91, e Art. 1º, da Lei 10.478/02, que tanto os ferroviários que se aposentaram até a edição do Decreto-lei n.º 956/69, quanto àqueles que foram admitidos até outubro de 1969, em face da superveniência da Lei n.º 8.186/91, sob qualquer regime, possuem direito à complementação da aposentadoria prevista no Decreto-Lei n.º 956/69.

- É certo que o autor tem direito à complementação da aposentadoria ou equiparação com remuneração do pessoal da atividade da extinta RFFSA.

- Não faz jus à equiparação de vencimentos com o pessoal da ativa da MRS Logística S/A, nos termos da Lei 11.483/07 e 10.233/01 e da Lei Estadual 7.861/92.

- A Lei 11.483, de 31.05.2007 encerrou o processo de liquidação e extinguiu a RFFSA. Em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos no respectivo plano de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista nas Leis 8.186/91 e 10.478/02.

- Ex-funcionário da RFFSA, ainda que integrado aos quadros de suas subsidiárias, faz jus ao benefício complementar. Todavia, não se defere ao segurado a opção pelo servidor da ativa a ser adotado como paradigma, mormente quando há disciplina legal expressa sobre o tema - cuja constitucionalidade não se impugna - estabelecida pela Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001, em seu artigo 118.

- Descabe cogitar de eleição de paradigma, porquanto expressamente determinado pela lei a adoção da remuneração devida aos empregados da RFFSA.

- Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

- Agravo legal improvido."

(Proc. nº 2006.01.00.002406-8, Órgão Julgador: Oitava Turma; Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, julgado em 31/08/2015)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000553-93.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000553-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BERTO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP152031 EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 31/01/2006 por BERTO FERREIRA DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial.

A r. sentença (fls. 185/193) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço especial exercido pelo autor nos períodos de 21/02/1961 a 01/04/1970, 02/04/1970 a 03/11/1980 e de 19/05/1983 a 10/06/1983, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (24/04/1997), com o acréscimo de juros de mora e correção monetária. Condenou ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o teor da Súmula 111 do E. STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 202/207), alegando que a parte autora não comprovou o exercício de atividade especial nos períodos mencionados na inicial. Aduz ainda que o uso de equipamento de proteção individual (EPI) eficaz desabilita o enquadramento da atividade como especial.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II. Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98. Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do

artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado em condições especiais nos períodos de 21/02/1961 a 01/04/1970, 02/04/1970 a 03/11/1980 e de 19/05/1983 a 13/09/1995.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de especial nos períodos acima citados.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde. Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel.

Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u: J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1 - 21/02/1961 a 03/11/1980, vez que exercia atividade de maquinista de cimentação, estando exposto de modo habitual e permanente a poeiras de cimento proveniente do serviço de esmerilhamento de tubos e cimentação de tubos, sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.2.10 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (formulário de fl. 18);

2 - 19/05/1983 a 10/06/1983 (data do laudo), vez que exercia atividade de "servente/mquinista conicaleira", junto ao setor de passadeiras da empresa Fiação e Tecelagem Campo Belo S/A, estando exposto de modo habitual e permanente a ruído de 90 db(A), sendo tal atividade enquadrada como especial, com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (formulário de fl.52 e laudo de fl.48/50).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos de 21/02/1961 a 03/11/1980 e de 19/05/1983 a 10/06/1983.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumprir observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgrRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Cumprir observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Deste modo, computando-se os períodos de trabalho rural ora reconhecidos, somados aos demais períodos considerados incontroversos, (fl.87), **perfaz-se mais de trinta e cinco anos de contribuição**, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (24/04/1997- fl.87), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data da conta definitiva de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com filcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para explicitar os critérios de juros de mora e correção monetária, nos termos da fundamentação *supra*.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035093-34.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.035093-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101909 MARIA HELENA TAZINAFO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE LUCIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP127831 DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA
No. ORIG. : 03.00.00106-4 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações das partes interpostas pelo INSS em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão do benefício da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados como trabalhador rural sem registro em CTPS e da especialidade de outros.

A r. sentença proferida julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o exercício da atividade rural no período de 08/08/81 a 21/01/84 como atividade especial, condenando a autarquia a conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço. Isentos os litigantes, não houve condenação ao pagamento de custas e despesas processuais. Cada parte arcará com os honorários advocatícios de seu patrono.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento da atividade especial, como trabalhador rural.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo pugnando pelo reconhecimento das atividades especiais e pela fixação dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Tendo em vista que a sentença proferida nestes autos tem cunho declaratório e, portanto, sendo impossível aferir ou definir o valor econômico dela decorrente, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário apenas na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (cf. STJ, Corte Especial, EResp 600596, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04/11/2009, v.u., DJE 23/11/2009).

Assim, tenho por ocorrida a remessa oficial.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição - requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de

dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência.

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PRESTADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. - O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. - Não existe qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários. (...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL ATÉ JULHO DE 1991. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ART. 55, § 2º, LEI Nº 8.213/91. DECISÃO CONTRADITÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA. VIOLAÇÃO DE LEI. RESCISÓRIA PROCEDENTE. DEMANDA SUBJACENTE PARCIALMENTE PROCEDENTE."

(...)- O § 2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 permite o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, somente em relação ao período que antecede a vigência dessa Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24.07.1991.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o "início" de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal a quo ao afirmar que não há início razoável de prova material devidamente corroborada pela prova testemunhal, aplicou a jurisprudência do STJ consolidada no sentido de que: 1) a prova testemunhal deve ser conjugada com início de prova

material; 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.

2. A revisão do entendimento firmado pelo Tribunal a quo, que afirmou a inexistência de um conjunto probatório harmônico acerca do efetivo exercício de atividade rural, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.).

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, assim dispondo:

"(...)

§3º. *A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

§ 4º. *O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*"

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97, também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, desde que identificado no documento, o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. *Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.*

2. *A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.*

3. *Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.*

4. *O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.*

5. *A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.*

6. *Incidente de uniformização provido em parte.*

(Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência

simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento do TNU, Súmula nº 32, que dispunha que : "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, a mencionada Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos REsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido.

(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)

Posteriormente, aquela Corte Superior suffragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Desta forma, em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003, que reduziu este limite a 85dB.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial.

A questão foi recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da

eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

" RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014)."

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço comum em especial

Quanto à conversão do período comum em especial, com base no art. 64 do Decreto 611/92, cumpre esclarecer que tal dispositivo legal vigorou até a publicação da Lei 9.032/95, aplicando-se, de fato, às atividades prestadas neste período, uma vez que, no que tange à atividade especial, a jurisprudência do STJ pacificou orientação no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é aquela vigente no tempo em que a atividade foi efetivamente desenvolvida.

Para que esta conversão seja admitida, é necessário que a atividade comum tenha sido exercida de forma alternada com períodos de atividade especial e esta, por sua vez, deve ter sido desenvolvida por, no mínimo, 36 (trinta e seis) meses.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de períodos laborados como trabalhador rural e em condições especiais.

De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem à atividade exercida sem registro em CTPS no período de 08/08/81 a 21/01/84 e às atividades especiais exercidas nos períodos de 01/11/68 a 09/08/74, 01/11/75 a 10/11/79, 01/11/80 a 09/08/81, 01/03/84 a 10/02/87 e de 12/02/87 a 03/03/93, 14/03/94 a 07/05/95, 08/05/95 a 30/10/95 e de 22/01/96 a 23/04/03.

Quanto ao exercício de atividade sem registro em CTPS, assevero que a parte autora, quando da propositura da ação, não trouxe qualquer documento apto à comprovação do labor no período compreendido entre 08/08/81 a 21/01/84.

Contudo os documentos constantes às fls. 119/129 (registro da conta do empregado - trabalhador/mecânico), fornecidos pelo próprio empregador, se constituem como início de prova material.

Confirmando e ampliando o início de prova material, foram produzidos depoimentos testemunhais (fls. 96/97) harmônicos e coerentes, demonstrando satisfatório conhecimento sobre a vida profissional do autor na Fazenda Aliada como mecânico.

Inviável, no entanto, o reconhecimento da atividade como especial, vez que a mera qualificação como mecânico não autoriza o enquadramento, ante a ausência desta categoria profissional nos decretos que disciplinam a matéria.

Dessa forma, reconheço o tempo de serviço sem registro na CTPS como mecânico na Fazenda Aliada no período compreendido entre 08/08/81 a 21/01/84.

O histórico dos vínculos empregatícios (fls. 29/40) revela ser o autor trabalhador urbano e, neste contexto, não se pode exigir do empregado o recolhimento retroativo das contribuições que eram impostas ao empregador, conforme determinava o artigo 79, I da Lei nº 3.807/60 e atualmente prescreve o artigo 30, I, a da Lei nº 8.212/91, sob pena de ser o empregado prejudicado por obrigação que não lhe incumbia; razão pela qual deve ser computado, para fins de carência, o período laborado pelo empregado urbano.

Por essas razões, é de se reconhecer o direito do empregado urbano de ver computado o tempo de serviço prestado, independentemente de indenização à Previdência.

Já no pertinente às atividades especiais exercidas nos períodos de 01/11/68 a 09/08/74, 01/11/75 a 10/11/79, 01/11/80 a 09/08/81, 01/03/84 a 10/02/87, também inviável o reconhecimento como especial, posto que a mera qualificação como mecânico não permite o enquadramento, ante a ausência desta categoria profissional nos decretos que disciplinam a matéria e não há nos autos quaisquer informativos ou laudos técnicos, referentes aos períodos, que apontem a exposição, habitual e permanente, a agentes nocivos.

Por outro lado, o período compreendido entre 12/02/87 a 03/03/93 deve ser considerado como especial porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a ruído acima do limite permitido, conforme o informativo acostado à fl. 16, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Da mesma forma, possível o reconhecimento como especial dos períodos compreendidos entre 14/03/94 a 07/05/95, 08/05/95 a 30/10/95 e entre 22/01/96 a 09/12/97, posto que **a descrição das atividades constantes nos informativos acostados às fls. 17/18** apontam o uso de lixadeiras, compressores de ar, solda, esmeril e serra elétrica, o que permite o enquadramento no código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79.

Por sua vez, o período compreendido entre 10/12/97 e 23/04/03 inviável o enquadramento ante a inexistência de laudo técnico ou PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário), exigidos para o período.

Assim, verifico que à época da EC 20/98 o autor não possuía o tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional e também não completou os requisitos necessários para o seu deferimento, de acordo com as regras de transição, tampouco os requisitos para aposentadoria por tempo de serviço integral, **até a data do ajuizamento da ação em 24/04/03, vez que contava com 34 anos, 09 meses e 01 dia de tempo de serviço.**

Desta forma, nos termos do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial, à apelação do INSS e à apelação do autor** tão somente para reconhecer o período laborado sem registro em CTPS no período compreendido entre 08/08/81 a 21/01/84 como tempo de serviço comum e reconhecer como especiais os períodos compreendidos entre 12/02/87 a 03/03/93, 14/03/94 a 07/05/95, 08/05/95 a 30/10/95 e entre 22/01/96 a 09/12/97, julgando improcedente a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, devido a não implementação dos requisitos necessários até a data da propositura da ação.

Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

P. I. C.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040273-31.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040273-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE MACHADO incapaz
ADVOGADO : SP105083 ANDRE LUIS HERRERA
REPRESENTANTE : MARISA BORGES MACENO MOREIRA
ADVOGADO : SP105083 ANDRE LUIS HERRERA
No. ORIG. : 00.00.00053-8 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos embargos à execução, sob o fundamento de que não há cabimento para a pretendida compensação entre as parcelas recebidas a título do benefício de pensão por morte e os atrasados resultantes da condenação judicial, por não ter sido alegada oportunamente, na ação de conhecimento.

O apelante aduz, em síntese, a impossibilidade de recebimento concomitante de valores relativos ao benefício de amparo social e de pensão por morte, no período de 06/06/2000 a 31/05/2005.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Em uma breve síntese dos fatos, verifico que o título executivo (fls. 144/145 e fls. 180/181 dos autos em apenso) condenou o INSS a conceder, em favor da parte embargada, o benefício de prestação continuada, arbitrado em 1 (um) salário-mínimo, com juros moratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês e correção monetária a partir da citação, bem como a arcar com o pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) da soma das prestações vencidas, e a remuneração da assistente social nomeada pelo juízo, fixada em três salários-mínimos.

Iniciada a execução, a parte ora embargada apresentou cálculo de liquidação (fls. 269/272 do apenso), no valor total de R\$ 11.284,48 (oito mil, duzentos e oitenta e quatro reais e quarenta e oito centavos) atualizado até dezembro/2005.

Citado, nos termos ao artigo 730 do CPC, o INSS embargou a execução sob a alegação de que, sobre o valor executado, referente aos atrasados do benefício de amparo social ao deficiente, concedido judicialmente, deveriam ser descontadas as parcelas do benefício de pensão por morte, implantado a partir de 14/05/1986. Afirma que, apesar de o cálculo da embargada contemplar tal desconto, as prestações do benefício da pensão por morte não sofreram atualização monetária, o que torna tal conta incorreta. Apresenta cálculo do que entende devido, concluindo que nada deve, tendo apurado, inclusive, saldo negativo para o embargado de R\$ 1.654,00 (um mil, seiscentos e cinquenta e quatro reais) para outubro/2005.

Ressalto que o § 4º do art. 20 da Lei 8.742/1993, com a redação dada pela Lei 12.435/2011, impede expressamente a cumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro da Seguridade Social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

Acrescento que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem destacado a vedação legal à cumulação do benefício assistencial com outro de cunho previdenciário:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA.

CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. AUXÍLIO-ACIDENTE E BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ACUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 20, § 4º DA LEI 8.742/93. CARÁTER ASSISTENCIAL. VEDAÇÃO EXISTENTE DESDE SUA INSTITUIÇÃO. DENOMINAÇÕES DIVERSAS. PROTEÇÃO AO HIPOSSUFICIENTE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

I - Descabida a interposição do recurso especial com base no art.

535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo.

II - Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum, como ocorre in casu. Precedentes.

III - A inacumulabilidade do benefício de prestação continuada com quaisquer outros benefícios de cunho previdenciário, assistencial ou de outro regime foi inicialmente disciplinada no artigo 2º, § 1º da Lei 6.179/74.

IV - O artigo 139 da Lei 8.213/91, expressamente revogado pela Lei 9.528/97, manteve provisoriamente o benefício, vedando sua acumulação no § 4º do aludido artigo.

V - Atualmente, o artigo 20, § 4º da lei 8.742/93 disciplina a quæstio, vedando a cumulação do benefício de prestação continuada, - intitulado ainda de benefício assistencial ou amparo social -, com quaisquer outros benefícios.

VI - Apesar da sucessão de leis, a inacumulabilidade do benefício de prestação continuada com quaisquer outros benefícios se manteve incólume, dado seu caráter assistencial, e não previdenciário, conforme previsto no artigo 203, V da Constituição Federal e regulamentado pela lei 8.742/93.

VII - Escorrito o acórdão recorrido, pois a despeito da vitaliciedade do auxílio-acidente concedido nos termos da Lei 6.367/76, sempre foi vedada a cumulação do benefício de prestação continuada com qualquer outro benefício, desde sua instituição com denominação diferente, mas com intuito de proteção social aos hipossuficientes.

VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido."

(REsp 753.414/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 20/09/2005, DJ 10/10/2005, p. 426).

Desta forma, tendo em vista a impossibilidade de acumulação dos benefícios em questão, no período de 06/06/2000 a 31/05/2005, inexistem diferenças a serem executadas.

Por outro lado, a parte embargada também nada deve ao INSS, uma vez que a implantação administrativa do benefício da pensão por morte foi legítima, consistindo, ainda, tais vantagens em verbas de natureza alimentar.

No tocante aos honorários advocatícios, da base de cálculo de tais verbas, devem ser abatidas as prestações recebidas na via administrativa relativas a outro benefício, uma que não possuem relação com o título judicial executado.

Nesse sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.

2. **A exclusão de valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios não ofende a coisa julgada porquanto o título executivo determinou a incidência da verba honorária sobre o montante devido até a data da prolação da sentença.**

3. Embargos de declaração recebido como agravo regimental e improvido.

(STJ, EDcl no Resp nº 1.140.973, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. CONCESSÃO.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO. HONORÁRIOS. BASE DE CÁLCULO.

I - Em obediência às determinações do título judicial, bem como ao disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, que expressamente veda o recebimento conjunto de auxílio-doença e aposentadoria, é de rigor o reconhecimento de que a execução deve corresponder à diferença entre o valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos administrativamente, sendo, portanto, essa a base de cálculo dos honorários advocatícios.

II - **O pagamento administrativo refere-se a benefício distinto do pleiteado pela exequente, o que afasta a caracterização de reconhecimento do pedido por parte do réu após a citação, bem como o pagamento administrativo em cumprimento de decisão judicial, hipóteses nas quais os honorários advocatícios poderiam ser calculados sem a observância do desconto dos valores recebidos administrativamente, conforme entendimento adotado pelo E. STJ.**

III - Agravo da parte embargada, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região. Processo n.º 2010.03.99.013963-6/SP. Órgão Julgador: Décima Turma. Des. Relator Sérgio Nascimento. Data do Julgamento: 09/11/2010) - grifei.

Sendo assim, descontando-se da base de cálculo da verba honorária as prestações recebidas administrativamente do benefício de pensão por morte, conclui-se também que nada é devido a título de honorários advocatícios decorrentes da condenação no feito principal.

Com relação à remuneração do assistente social, o que também foi incluído na condenação contida no título executivo, por ser a parte embargada, ora vencida, beneficiária da Justiça Gratuita, deve ser observado o disposto na Resolução nº 541, editada em 18 de janeiro de 2007, pelo Conselho da Justiça Federal.

Segundo esta Resolução, o pagamento dos honorários periciais, no âmbito da jurisdição delegada, correrá por conta da Justiça Federal. Ou seja, o pagamento dos honorários destes profissionais processar-se-á mediante ofício do Juiz da causa ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado correspondente, discriminando, em caso de perito, os tipos de perícias realizadas.

De acordo com os §§ 4º e 5º do artigo 4º da mencionada Resolução, havendo disponibilidade financeira, a Seção Judiciária efetuará o pagamento no mês subsequente ao recebimento do ofício, depositando o valor diretamente na conta do profissional, desde que o ato seja

comunicado ao Juiz de Direito, com a discriminação dos valores depositados.

Portanto, caberá apenas a determinação, pelo MM. Juiz *a quo*, de expedição de ofício ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado correspondente, com a discriminação da perícia realizada e o seu valor, nos termos da citada Resolução do CJF.

Em virtude da inversão do resultado do julgamento, com o acolhimento do recurso do ente autárquico, é de rigor a exclusão da sua condenação ao pagamento da verba honorária, ficando tal ônus a cargo da parte vencida, ora embargada.

Por fim, no que tange aos honorários de advogado, entendo que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (*RE-Agr 514451, Min. Relator Eros Grau*).

Isto posto, com fulcro no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para declarar a inexistência de saldo credor em favor da parte embargada e de honorários advocatícios em favor de seu patrono, bem como para determinar o prosseguimento da execução apenas quanto aos honorários periciais na forma estabelecida pela Resolução nº 541, de 18 de janeiro de 2007, do Conselho da Justiça Federal, nos termos da fundamentação. Condene o embargado ao pagamento dos honorários de advogados, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa (R\$ 11.284,48), a ser atualizada até a data do pagamento, cuja exigibilidade fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, nos termos da fundamentação.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042135-37.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.042135-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MIGUEL ABILIO PEREIRA BEZERRA
ADVOGADO	: SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJUI SP
No. ORIG.	: 06.00.00051-9 2 Vt PIRAJUI/SP

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSS em face da sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço mediante o reconhecimento de atividade rural sem registro em carteira e seu cômputo ao tempo de serviço urbano.

Processado o feito, sobreveio a sentença de procedência do pedido, julgando comprovado o período de trabalho rural e condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

O apelante sustenta, em suma, que a ausência de início de prova material provoca a não comprovação do trabalho rural por parte do autor, sendo indevido o benefício pleiteado. Subsidiariamente, pleiteia que os honorários advocatícios sejam arbitrados no percentual de 5% (vinte por cento) sobre o valor das parcelas vencidas.

Com contrarrazões; vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição - requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência.:

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PRESTADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. - O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. - Não existe qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários. (...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL ATÉ JULHO DE 1991. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ART. 55, § 2º, LEI Nº 8.213/91. DECISÃO CONTRADITÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA. VIOLAÇÃO DE LEI. RESCISÓRIA PROCEDENTE. DEMANDA SUBJACENTE PARCIALMENTE PROCEDENTE."

(...)- O § 2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 permite o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, somente em relação ao período que antecede a vigência dessa Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24.07.1991.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o "início" de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal a quo ao afirmar que não há início razoável de prova material devidamente corroborada pela prova testemunhal, aplicou a jurisprudência do STJ consolidada no sentido de que: 1) a prova testemunhal deve ser conjugada com início de prova material; 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.

2. A revisão do entendimento firmado pelo Tribunal a quo, que afirmou a inexistência de um conjunto probatório harmônico acerca do efetivo exercício de atividade rural, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

CTPS e a responsabilidade pelo recolhimento de contribuições

A CTPS constitui prova plena do período nela anotado, só afastada com apresentação de prova em contrário.

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO

DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção *juris tantum* de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. *Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos.*"

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jedieal Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633).

Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.).

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil. Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Caso concreto - elementos probatórios

O autor, nascido em 14/10/1947, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural, os seguintes documentos;

- certidão de casamento, celebrado em 15/03/1966, em que consta a profissão do autor como lavrador (fls. 43);
- registros de empregado do autor datados de 19/06/1972 (fls. 23) e de 01/11/1965 (fls. 38/39), respectivamente.

Observe que tais documentos são aptos a constituir o início de prova material.

Entretanto, os depoimentos às fls. 89/90, não fornecem quaisquer complementos à prova indiciária apresentada. Não possuem a certeza ou o mínimo de elementos necessários ao reconhecimento de largo período de tempo de serviço como requer o autor. Os depoimentos são por demais genéricos, vagos, não especificam o trabalho desenvolvido, os períodos e demais detalhes que poderiam torná-los verossímeis.

Desta forma, pela análise do conjunto probatório, verifico que não é possível o reconhecimento do alegado exercício de atividade rural.

Desta forma, o período constante em consulta ao CNIS/CTPS, de 25 anos 07 meses e 03 dias de contribuição, é insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, e tampouco a integral, motivo pelo qual deve ser julgado improcedente o pedido.

Por fim, inverte o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação acima.

P. I. C.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

2007.61.03.000256-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : DOMICIANO PEREIRA DIAS
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por DOMICIANO PEREIRA DIAS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o resgate das contribuições previdenciárias, descontadas de seu salário, uma vez que permaneceu em atividade laborativa após a aposentadoria por tempo de serviço.

Conforme se depreende da peça exordial, o AUTOR, após a sua aposentação, em 13.09.1989, manteve atividade laborativa, com os devidos descontos das contribuições previdenciárias de sua remuneração até 06.02.2004.

O MM. Juízo de Direito julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, ambos do Código de Processo Civil. Inconformada, a parte autora interps apelação, arguindo, em síntese, não haver fundamentação legal para a cobrança de contribuições previdenciárias de segurados já aposentados em face da ausência de contraprestação.

Mantida a sentença pelo MM. Juízo *a quo*, foi determinada a citação do réu.

Citado o D. Procurador Seccional Substituto da Fazenda Nacional, a União apresentou contrarrazões ao recurso interposto.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil. Preliminarmente, verifico que há, na presente ação, a cumulação de dois pedidos, um relativo ao chamado pecúlio, que possuía previsão legal nos artigos 6º, §7º, do Anexo do Decreto nº 89.312/1984, bem como nos artigos 81, II, da Lei nº 8.213/1991, e 184 do Decreto nº 3.048/1999, e que abrangeria as contribuições previdenciárias recolhidas no período de setembro de 1989 a abril de 1994, sendo que, em relação a tal pedido, que se refere a benefício previdenciário, o polo passivo encontra-se perfeitamente integrado pelo INSS; e outro, atinente a repetição das contribuições previdenciárias relativas às competências de abril de 1995 a fevereiro de 2004 e que, nos termos da Lei nº 11.457/2007, deveria ter sido formulado em face da União.

Assim, verifico que o teor da sentença-paradigma transcrita quando do julgamento do feito não pode ser aplicado ao presente caso concreto, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, posto que não haver semelhança entre os casos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autora para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000600-64.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.000600-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : EVA DE ABREU
ADVOGADO : SP245283 TATIANA DA PAZ CARVALHO
: SP244848 SILVIA DANIELLY MOREIRA DE ABREU
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 152), para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde o exame de imagem de 13/09/2013. Concedida antecipação da tutela. Sentença não submetida ao reexame necessário.

A autora apelou. Alega incapacidade desde a cessação administrativa em 2006 e pede a fixação do termo inicial do benefício naquela data.

Pede também a condenação do INSS em danos morais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a

negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, operadora de máquina, 63 anos, afirma ser portadora de discopatia degenerativa da coluna cervical e lombo-sacra.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho desde 9/2013:

Quesito 3 do INSS (fls. 116): *"Qual a patologia observada na parte autora com diagnóstico firmado que possa ser demonstrada com a que causa ou causou agravo à saúde - diagnóstico principal?"* Resposta: *"Discopatia degenerativa da coluna cervical e lombo-sacra."*

Quesito 8 da autora (fls. 116): *"(...) Quando surgiu a incapacidade?"* Resposta: *"(...) Setembro de 2013."* (grifo meu)

Esclarecimento de fls. 141: *"(...) Observa-se a descrição dos exames radiológicos da coluna cervical e lombar, realizados em setembro de 2013, os quais apontam para patologias que, aliadas ao exame físico e a idade da Requerente a impedem de trabalhar. (...)"* (grifo meu)

Observo que o Perito Judicial não fixou a data de início da incapacidade aleatoriamente; ela foi fundamentada nos exames médicos da autora, não havendo nos autos, neste caso, elementos aptos a refutar a conclusão pericial.

Desse modo, diante do conjunto probatório, comprovada a incapacidade total e permanente desde 13/09/2013 (fls. 114/115), a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir daquela data.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade que lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Prejudicado o pedido de danos morais, porque não evidenciada ilegalidade no indeferimento administrativo em 2006.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007052-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007052-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP120954 VERA APARECIDA ALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 02.00.00131-2 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício da atividade especial.

A r. sentença julgou procedente pedido inicial para condenar o INSS a considerar como especial os períodos laborados pelo autor de 01/09/1973 a 30/11/1981, 01/03/1982 a 14/02/1986, 01/04/1986 a 12/07/1989, 01/09/1989 a 18/06/1993, 03/01/1994 a 26/02/1996, 03/03/1997 a 31/03/2000 e de 01/02/2001 a 06/03/2002, convertendo-os em atividades comuns, e a conceder-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo, no percentual de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, devendo as parcelas em atraso serem corrigidas e acrescidas de juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios no valor de 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a prolação da r. sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença, por entender que a parte autora não comprovou o exercício de atividades exercidas em condições especiais nos períodos aduzidos na inicial. Em caso de manutenção da sentença, requer a fixação da sucumbência recíproca.

Apresentadas as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

No caso dos autos, a controvérsia cinge-se ao reconhecimento dos períodos laborados pelo autor em condições especiais de 01/09/1973 a 30/11/1981, 01/03/1982 a 14/02/1986, 01/04/1986 a 12/07/1989, 01/09/1989 a 18/06/1993, 03/01/1994 a 26/02/1996, 03/03/1997 a 31/03/2000 e de 01/02/2001 a 06/03/2002, e a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do

Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde. Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

In casu, da análise dos formulários SB-40/DSS-8030 e laudo técnico pericial (fls. 12/15 e 99/113) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades consideradas especiais nos períodos de:

1) 01/09/1973 a 30/11/1981, 01/03/1982 a 14/02/1986, 01/04/1986 a 12/07/1989, 01/09/1989 a 18/06/1993, 03/01/1994 a 26/02/1996, 03/03/1997 a 31/03/2000 e de 01/02/2001 a 06/03/2002, vez que exerceu a atividade de pintor de móveis/marceneiro, estando exposto de forma habitual e permanente em contato com solventes, verniz, álcool e a ruído de 91 dB(A), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64; no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, como também pelo código 1.2.11, Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Portanto, restou comprovado nos autos a atividade especial exercida pelo autor nos períodos acima descritos, devendo o INSS convertê-lo em tempo de serviço comum, ao fator 1,4, somando-o aos demais períodos incontroversos indicados no resumo de cálculo juntado às fls. 51/52.

Dessa forma, computando-se o período de atividade especial ora reconhecido, convertido em tempo comum, acrescido aos demais períodos incontroversos constantes do resumo de cálculo efetuado pelo INSS (fls. 20/21) até a data do requerimento administrativo (06/03/2002), perfaz-se 35 (trinta e cinco) anos, 11 (onze) meses e 12 (doze) dias, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, faz jus o autor à aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir da data da concessão administrativa (06/03/2002), ocasião em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Por fim, condeno o INSS ao pagamento de honorários de advogado no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993), tendo em vista que o autor está em gozo da aposentadoria por tempo de contribuição desde 25/10/2013, conforme se verifica do CNIS anexo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, e DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, para fixar os critérios de incidência de juros de mora e correção monetária, mantendo no mais, a r. sentença proferida.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009087-53.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.009087-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DECIO SCHIEZARO
ADVOGADO : SP228595 FABIO DE OLIVEIRA MELLA
No. ORIG. : 06.00.00020-4 1 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por DÉCIO SCHIEZARO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício da atividade especial.

A r. sentença julgou procedente pedido inicial para condenar o INSS a considerar como especial o período laborado pelo autor de 01/03/1977 a 14/07/1977, de 05/06/1978 a 31/08/1978, de 01/11/1982 a 30/06/1983 e de 01/10/1987 a 05/03/1997, convertendo-o em atividade comum, e a conceder-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo (17/06/2002),

no percentual de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, devendo as parcelas em atraso serem corrigidas e acrescidas de juros de mora, no valor de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a prolação da r. sentença. Autarquia isenta de custas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença, por entender que a parte autora não comprovou a atividade exercida em condições especiais, sendo vedada a conversão de tempo especial em serviço comum.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado em atividades especiais nos períodos de 01/03/1977 a 14/07/1977, de 05/06/1978 a 31/08/1978, de 01/11/1982 a 30/06/1983 e de 01/10/1987 a 05/03/1997, os quais, somados aos incontroversos, redundariam em tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, cingindo-se, a presente controvérsia, somente em relação ao reconhecimento do tempo de serviço especial exercidos pelo autor nestes períodos.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres

ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde. Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

No presente caso, da análise da CTPS do autor, de formulários SB-40/DSS- 8030 e de laudos técnicos anexados aos autos (fls. 29/31, e 39/43), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1) de 01/03/1977 a 14/07/1977, vez que exerceu a atividade de Operador de Forno, estando exposto de forma habitual e permanente a ruído de 91 dB(A), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64;

2) de 05/06/1978 a 31/08/1978, uma vez que trabalhou como Motorista de ônibus e de caminhão, de modo habitual e permanente, sendo tal atividade enquadrada no código 2.4.4, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2, Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

3) de 01/11/1982 a 30/06/1983, e de 01/10/1987 a 05/03/1997, vez que exerceu a atividade de Cortador, estando exposto de forma habitual e permanente a ruído de 87 dB(A), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima descritos.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em

condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL . TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1.663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Cumpra observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Deste modo, computando-se a atividade anotada na CTPS do autor, e as atividades ora reconhecidas como especiais, até a data do requerimento administrativo (17/06/2002), perfaz-se 34 (trinta e quatro) anos, 07 (sete) meses e 22 (vinte e dois) dias, os quais são pertinentes ao tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, com o acréscimo de 40% (quarenta por cento), previsto no artigo 9º da EC nº 20/98, para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O requisito etário também foi cumprido, conforme documento anexo à fl. 14.

No entanto, observo que o autor continuou trabalhando após o requerimento administrativo, totalizando na data do ajuizamento da ação 38 (trinta e oito) anos, 03 (três) meses e 06 (seis) dias, conforme planilha anexa, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumpridos os requisitos legais, pode o autor optar pela aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a partir da DER em 17/06/2002 ou, a aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data da citação 19/05/2006 (fl. 50), data que o INSS ficou ciente da sua pretensão.

Por fim, conforme consta de consulta obtida junto ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante da presente decisão, o autor recebe administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 02/02/2004, sob o nº 123.148.134-7.

Portanto, deve o autor optar por uma das aposentadorias, em razão da impossibilidade de cumulação, conforme determina o artigo 124 da Lei nº 8.213/91, compensando-se, ainda, no que couber, os valores devidos com os valores já pagos decorrentes da concessão administrativa.

Desse modo, impõe-se consignar que o recebimento de valores atrasados, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91.

Assim, a opção pelo benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não obsta o recebimento dos valores atrasados referentes ao benefício concedido judicialmente, visto ter-se pacificado a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a aposentadoria é um direito patrimonial disponível (REsp 1334488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC) e, portanto, renunciável, podendo assim ser substituída por outra.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO POR BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DEVOLOUÇÃO DOS VALORES DO BENEFÍCIO PRETERIDO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ. MATÉRIA ANÁLOGA. DESAPOSENTAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA NÃO ATACADA ESPECIFICAMENTE. SÚMULA 182/STJ.

1. Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que, no objeto recursal fixado, negou seguimento ao Recurso Especial por aplicar entendimento consolidado do STJ em hipótese análoga concernente à possibilidade de renúncia à aposentadoria sem necessidade de devolução dos valores recebidos do benefício.

2. Não se conhece de Agravo Regimental que deixa de impugnar especificamente a fundamentação do decisum atacado (item 1 supracitado). Incidência da Súmula 182/STJ.

3. Agravo Regimental não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1373390/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 24/06/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. DEVOLOUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. VIABILIDADE DE COBRANÇA DAS PARCELAS ATRASADAS. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS EM ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Permanece incólume o entendimento firmado no decisório agravado, no sentido de que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência social ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica a devolução dos valores percebidos.

2 Nessa linha, sendo possível a opção e desnecessária a devolução, resta legítimo, por extensão, o direito à execução dos valores entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo

benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa.

3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de questionamento.

4. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1162432/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 15/02/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante.

II - Em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 07.04.2009. Com o deferimento da aposentadoria proporcional, o requerente poderá pelo benefício mais vantajoso, ante o impedimento de cumulação.

III - Além do que, a E. Terceira Seção desta C. Corte manifestou-se no sentido de que não há vedação legal para o recebimento do benefício concedido no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação de aposentadoria na esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto.

IV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC 1352061/SP, Proc. nº 0001440-82.2003.4.03.6183, Oitava Turma, Re. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 06/06/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

I - Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.

III - Apelação da parte exequente parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC 1850732, Proc. nº 0010924-70.2013.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF 3 Judicial 1: 18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. RECEBIMENTO DE PARCELAS EM ATRASO.

1 - Caso o segurado tenha optado pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquele concedido judicialmente, o que ocorre no presente caso, nada impede que promova a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício preterido em período diverso, ou seja, desde a data em que devidas até a implantação do mais vantajoso, o que não implica fracionamento do título executivo ou cumulação irregular, porque inexistente a percepção simultânea de prestações. Precedentes.

2 - Agravo legal da autora provido."

(TRF 3ª Região, AI 490034, Proc. nº 031510-89.2012.4.03.0000, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF 3 Judicial 1: 11/06/2013).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE.

1. O recebimento de valores atrasado, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91. Trata-se, na verdade, de sucessão de benefícios.

2. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AI 477760, Proc. nº 0017218-02.2012.4.03.0000, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzáles, e-DJF3 Judicial 1: 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DA APOSENTADORIA COM DATA DE INÍCIO ANTERIOR À IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DECISÃO MANTIDA.

I. Embora o inciso II do artigo 124 da Lei n.º 8.213/91 vede a percepção conjunta de mais de uma aposentadoria, não obsta o pagamento das respectivas parcelas em atraso da aposentadoria concedida judicialmente, no lapso temporal anterior à data de concessão da outra aposentadoria obtida na esfera administrativa, em face do direito adquirido, e por inexistir, neste caso, a concomitância rejeitada pelo ordenamento jurídico.

II. Outrossim, o recebimento das parcelas em atraso da aposentadoria especial consiste em direito da parte embargada, resguardado

pela própria r. decisão exequenda proferida na ação de conhecimento, acobertada pela coisa julgada.

III. Da mesma forma, não há que se falar em desconto, a título de compensação, dos proventos do benefício da aposentadoria por idade, com DIB posterior, auferidos em período não concomitante, ao que dizem respeito os atrasados da aposentadoria especial.

IV. Agravo a que se nega provimento".

(TRF 3ª Região, AC nº 1037388, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 17/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 24/01/2012).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para conceder a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ao autor, nos termos da fundamentação supra, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031684-16.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031684-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ROSELI AMARIO AYRES e outros(as)
: SUELI AMARIO CORREA
: IVANI AMARIO
: ROSANA AMARO
: ADRIANA AMARIO
ADVOGADO : SP110874 JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA
SUCEDIDO(A) : ANIZIO AMARIO falecido(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00040-6 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Anízio Amario contra a sentença que julgou procedente o pedido formulado no presente feito, para reconhecer o alegado excesso de execução.

Sustenta o apelante, em síntese, que os juros de mora devem incidir no percentual 1% ao mês (12% ao ano), a partir de janeiro de 2003, devido à alteração promovida pelo atual Código Civil em vigor. Requer, assim, o acolhimento da conta por ele apresentada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º-A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Compulsando os autos, verifico que as partes divergem apenas quanto ao percentual de juros de mora incidentes sobre os valores devidos. A sentença de procedência do pedido, proferida nos autos em apenso em 05/07/2004 assim determinou: "*Incidirão juros de mora de 0,5% ao mês em cada uma das parcelas vencidas e não pagas, mês a mês.*"

Contra tal sentença, houve recurso exclusivo da Autarquia Previdenciária.

O v. acórdão, prolatado em 20/02/2006 (fl. 113 do apenso), manteve inalterado o percentual fixado a título de juros moratórios, operando-se o seu trânsito em julgado em 04/05/2006 (fl. 116 do apenso).

No tocante à superveniência da norma que altera o percentual dos juros de mora, quatro são as situações a serem enfrentadas, conforme já se manifestou o C. STJ no julgamento de Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009), considerando-se a data da prolação da decisão exequenda:

"(a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano;
(b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação;
(c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e
(d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.
(...)"

No caso em questão, não procede a irrisignação do apelante, posto que o r. julgado, prolatado quando já em vigor o novo Código Civil, estabeleceu a incidência dos juros de mora a razão de 0,5% ao mês (6% ao ano), a partir de um determinado juízo de valor do magistrado, de forma que a eventual alteração do mencionado percentual fixado dependeria de iniciativa da parte, por meio do recurso cabível na fase cognitiva.

Destarte, não tendo a parte ora embargada se insurgido contra tal determinação no momento oportuno, deve ser observado, quanto aos juros moratórios, o percentual fixado no v. aresto, durante todo o período de apuração das diferenças decorrentes da condenação nele consubstanciada, a fim de que se dê fiel cumprimento ao título executivo.

Nesse sentido, colaciono a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - JUROS DE MORA - FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA - SENTENÇA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - INTEGRAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO - PROLAÇÃO EM DATA POSTERIOR À VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 - AUSÊNCIA DE RECURSO - INCIDÊNCIA DE EXCEÇÃO CONTEMPLADA PELA JURISPRUDÊNCIA - APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA DE 6% (SEIS POR CENTO) AO ANO A TODO O PERÍODO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

2. Conforme jurisprudência assentada por este Tribunal Superior, há que se distinguirem as seguintes situações, levando-se em conta a data da prolação da decisão exequenda: (a) se esta foi proferida antes do Código Civil de 2002 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do referido código, os juros eram de 6% (seis por cento) ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% (doze por cento) ao ano; (b) se a decisão exequenda foi proferida antes da vigência do novo Código Civil e fixava juros de 6% (seis por cento) ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% (seis por cento) ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; e, (c) se a decisão for posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% (seis por cento) ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% (doze por cento) ao ano. Contudo, se determinar juros de 6% (seis por cento) ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. A decisão exequenda foi prolatada em 30 de junho de 2003 (sentença prolatada nos embargos à execução, integrada pela decisão dos embargos de declaração opostos), portanto, após o início da vigência do novo Código Civil, e fixou juros de 6% (seis por cento) ao ano, estando correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre todo o período.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1070154, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 04/02/2009)" (grifei)

Deste modo, deve ser mantida a sentença recorrida, uma vez que determinou o cômputo dos juros moratórios no percentual de 6% (seis por cento ao ano), na apuração dos atrasados oriundos da execução em apenso, em respeito à coisa julgada.

Isto posto, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, para manter integralmente a r. sentença recorrida.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035161-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035161-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANTONIO SILVERIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE AUTORA : ANTONIO PEDRO BOM e outros(as)
: ANTONIO MALVESTITI
: ANTONIO CAMARA GABRIEL
: ALVINO MATIAS DOS SANTOS
: ANTONIO APARECIDO GALINA
: ANTONIO VEIRA
: APARECIDA DONIZETE EIRAS
: APARECIDO DONIZETE PALMA
: BENEDITA CARMEN DE SOUZA E SILVA
No. ORIG. : 05.00.00127-2 4 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte embargada em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em embargos à execução, para declarar a nulidade do processo de execução, tendo em vista o ajuizamento de ação posterior idêntica no âmbito do Juizado Especial Federal.

O apelante sustenta, em síntese, que a execução deve prosseguir abatendo-se apenas a diferença entre o valor já executado e aquele decorrente da condenação consubstanciada no título executivo, bem como para a execução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O título executivo em que se embasa a execução em apenso determinou a aplicação do índice IRSM, no percentual de 39,67%, relativo ao mês de fevereiro de 1994, na correção monetária dos salários-de-contribuição anteriores a tal data e que integram o período básico de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

Compulsando os autos (fls. 11/15), verifico que o apelado ajuizou ação perante o Juizado Especial Federal de São Paulo, autuada sob o Processo nº 2004.61.84.025067-3, nela sendo proferida sentença com trânsito em julgado em 21/09/2004 (fl. 11). Saliente que o aludido feito apresentava causa de pedir e pedidos idênticos ao da demanda cognitiva ajuizada em momento anterior (Processo nº 735/03, AC nº 2005.03.99.000362-7).

Em que pese a lide mencionada tenha sido formada no JEF quando já se encontrava em trâmite a ação de conhecimento originária dos presentes embargos, entendo, inapropriado, neste momento, perquirir sobre prevenção ou litispendência, pois aquele feito não mais se encontra em curso, tendo produzido, inclusive, efeitos concretos, com a expedição e o levantamento de Requisição de Pequeno Valor - RPV's, na data de 15/08/2008, segundo consta na fl. 161.

Com efeito, a opção da parte embargada pela propositura de ação no JEF, posterior à demanda em curso, objetivando o recebimento mais célere de seu crédito, acarreta a renúncia da execução de eventual valor excedente à condenação obtida naquela alçada, a teor do disposto no artigo 3º, *caput*, e no artigo 17, ambos da Lei n.º 10.259/2001, bem como no § 3º do artigo 3º da Lei n.º 9.099/95, a seguir transcritos:

Lei nº 10.259/2001:

"Art. 3º caput. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças."

"Art. 17. Tratando-se de obrigação de pagar quantia certa, após o trânsito em julgado da decisão, o pagamento será efetuado no prazo de sessenta dias, contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, na agência mais próxima da Caixa Econômica Federal ou do Banco do Brasil, independentemente de precatório."

§ 1º

§ 2º

§ 3º São vedados o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, de modo que o pagamento se faça, em parte, na forma estabelecida no § 1º deste artigo, e, em parte, mediante expedição do precatório, e a expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago."

§ 4º Se o valor da execução ultrapassar o estabelecido no § 1º, o pagamento far-se-á, sempre, por meio do precatório, sendo facultado à parte exequente a renúncia ao crédito do valor excedente, para que possa optar pelo pagamento do saldo sem o precatório, da forma lá prevista." - g.n.

Lei nº 9.099/95:

"Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

(...)

§3º. A opção pelo procedimento previsto nesta Lei importará em renúncia ao crédito excedente ao limite estabelecido neste artigo, excetuada a hipótese de conciliação."

Vale ressaltar, ainda, que a renúncia em questão é compatível com o preceito constitucional que veda o fracionamento de precatórios, visando impedir mecanismos tendentes a burlar o sistema de pagamento dos débitos judiciais de titularidade das Fazendas Públicas.

Nessa esteira, o art. 100 da Constituição Federal, assim, dispõe:

"Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).

...
§ 3º O disposto no caput deste artigo relativamente à expedição de precatórios não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em leis como de pequeno valor que as Fazendas referidas devam fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).

...
§ 8º É vedada a expedição de precatórios complementares ou suplementares de valor pago, bem como o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução para fins de enquadramento de parcela do total ao que dispõe o § 3º deste artigo. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009)...." - g.n.

Acerca deste tema, já se pronunciou esta E. Corte Regional em casos análogos, segundo se observa nas seguintes ementas:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO IDÊNTICA AJUIZADA NO JEF. COISA JULGADA E PAGAMENTO DO MONTANTE DEVIDO. EXTINÇÃO DA OBRIGAÇÃO DO INSS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ART. 794, I, DO CPC. HIPÓTESE DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO APENAS EM RELAÇÃO AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Se a hipótese fosse de litispendência, seria inafastável a extinção do feito ajuizado posteriormente, por expressa disposição legal contida no Código de Processo Civil. No entanto, em se tratando de duas coisas julgadas, a discussão, "a priori", resumir-se-ia a saber qual das coisas julgadas deve prevalecer: a que se formou em primeiro lugar ou a que se formou posteriormente. 2. Sobrepõe-se a essa discussão o fato do autor já ter recebido seu crédito no processo que tramitou perante os Juizados Especiais Federais. 3. Autorizar-se à parte o ajuizamento de diversas ações idênticas em diversos juízos, visando ao recebimento mais ágil de seus créditos, e, com isso, fracionando a execução de seus créditos por execuções diversas, em processos diferentes, subverte toda a lógica do sistema processual. Não se pode ignorar que, se a segunda demanda foi processada regularmente, com a extinção da execução e o recebimento do crédito pela parte autora, esta extinção tem o condão de configurar verdadeira extinção da obrigação da autarquia, visto que optou a parte autora por receber seu crédito de maneira mais ágil, ainda que absolutamente contrária às normas processuais. 4. Em relação à condenação por litigância de má-fé, restou configurada hipótese prevista no artigo 17 do CPC, consubstanciada no dolo processual de utilizar o processo para a obtenção de objetivo manifestamente ilegal. É irrelevante, para a configuração da má-fé, o fato de que a ação intentada nos Juizados Especiais Federais teve como patrono causídico diverso do que atua neste feito. 5. Os honorários advocatícios, como consectário da condenação, podem ser executados de forma autônoma em relação ao principal da dívida. Impedir o prosseguimento da ação para execução dos honorários fixados na ação de conhecimento implicaria uma desconsideração e um aviltamento ao trabalho desenvolvido pelo patrono do autor. Não tendo alegado o réu no momento oportuno a ocorrência da litispendência, a ele caberá o pagamento dos honorários advocatícios, por aplicação do princípio da causalidade. 6. Apelação parcialmente provida, apenas para o fim de determinar o prosseguimento da execução, no tocante aos honorários advocatícios, nos termos do Julgado exequendo. (TRF3. AC 200803990350195. SÉTIMA TURMA. JUIZ OTAVIO PORT - D.J 04/03/2009) - g.n.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. LITISPENDÊNCIA. JUÍZO COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. RENÚNCIA AO CRÉDITO EXCEDENTE. I - O feito que tramitou perante o juizado Especial Federal deveria ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, pois sua respectiva inicial foi protocolizada em 15.07.2003 (fl. 121), quando feito idêntico já tramitava no Juízo comum. II - Não obstante a ocorrência de litispendência não se justifica que o JEF declare a extinção do feito indevidamente ajuizado, sem resolução do mérito, tendo em vista que tal feito já foi julgado pelo mérito, tendo a parte autora levantado o valor que o INSS foi condenado a lhe pagar. III- Assim, deve ser mantida a r. sentença recorrida pela qual entendeu-se que o autor ao optar por propor nova ação perante o juizado Especial Federal e concordar com a expedição de requisição de pequeno valor (RPV de R\$ 7.944,29 em maio de 2004), renunciou ao crédito referente ao período de setembro de 1996 a abril de 1999, apurado no primeiro feito por ter sido ele ajuizado anteriormente. IV - Apelação do autor improvida. (TRF3 - AC 200061030032314. DÉCIMA TURMA. Des. Federal SERGIO NASCIMENTO. DJ. 05/11/2008) - g.n.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. DUPLICIDADE DE DEMANDA ENTRE VARA COMUM E JUIZADO ESPECIAL. 1. Nos termos do art. 219 do CPC, a citação válida torna prevento o juízo e induz litispendência. Contudo, distribuída uma segunda ação mais nova no âmbito do JEF, incide o disposto no art. 3º, § 3º, da Lei n. 9.099/95, segundo o qual "a opção pelo procedimento previsto nesta lei importará em renúncia ao crédito excedente ao limite estabelecido neste artigo, excetuada a hipótese de conciliação". 2. Por consistir a norma da Lei n. 9.099/95 em norma especial, ela, na hipótese, afasta a incidência da norma do art. 219 do CPC. 3. Distribuída a segunda demanda no JEF e, inclusive, superada a fase de conciliação, opera-se a renúncia não só ao direito a qualquer parcela excedente ao limite versado no dispositivo, como, também, às parcelas não pagas pela ação da qual não se beneficiou a parte. 4. Caracterizada litigância de má fé da parte autora, em face do art. 14, II, e 17, II e III. 5. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 929417, Proc. 200061170026372, Rel. JUIZ HERBERT DE BRUYN, DJF3 29/10/2008, decisão unânime)

Conclui-se, assim, com respaldo na jurisprudência, que a renúncia ao excedente atinge o direito material em que se funda a ação, abrangendo, portanto, tanto a execução de quantia superior ao limite de alçada dos juizados como também a cobrança de diferenças relativas a parcelas que não foram incluídas na condenação do JEF por força da prescrição.

No tocante aos honorários advocatícios, inexistindo crédito a ser executado nos presentes autos, por consequência, resta extinta também a

obrigação acessória do INSS quanto ao pagamento de tais consectários da condenação.

Desse modo, é incabível o prosseguimento da execução em relação ao suposto saldo remanescente pleiteado, bem como da verba honorária. Isto posto, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, para manter integralmente a r. sentença recorrida.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036360-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036360-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP048873 ESMERALDO CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FREDERICO RIGOTTI
ADVOGADO : SP085956 MARCIO DE LIMA
No. ORIG. : 96.00.00061-5 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por FREDERICO RIGOTTI, em face de decisão monocrática das fls. 63/64 vº, que homologou a desistência do recurso, manifestada na fl. 62, bem como, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, deu provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para determinar a elaboração de nova conta de liquidação, restringindo a apuração de diferenças ao período de vigência do artigo 58 do ADCT/CF-88.

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão monocrática apresenta contradição passível de ser sanada por meio de embargos de declaração, uma vez que houve desistência do recurso interposto pelo INSS, não se justificando, assim, a modificação do cálculo acolhido. Pede o recebimento e provimento destes embargos, com efeitos infringentes ou modificativos, e também para fins de prequestionamento. É o relatório. DECIDO.

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Outrossim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de admitir a oposição de embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial, dando interpretação extensiva ao art. 535 do Código de Processo Civil, que abarca apenas as expressões "sentença" e "acórdão", para estendê-la também à decisão monocrática proferida por relator. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.128.286/GO, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 23/2/2010; REsp 1.153.601/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/2/2010.

No caso em apreço, todavia, o embargante não logrou arguir a existência de qualquer das hipóteses ali elencadas, limitando-se a requerer o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração. Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. OFENSA AOS ARTS. 535 DO CPC. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. REGULAMENTO A SER APLICADO NA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REFORMATIO IN PEJUS. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS Nº 5, 7, 211, 291 E 427 DO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver no julgado omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535 do CPC, o que não se observa no caso dos autos, pois houve manifestação suficiente pelo Tribunal de origem acerca da matéria recorrida, ainda que em sentido contrário à pretensão da recorrente.

(...)

6. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1443216/RS, Terceira Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. 18/11/2014, DJe 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 535, I E II DO CPC: ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTS. 20 E 21 DO CPC: PREQUESTIONAMENTO AUSENTE. SÚMULA 211/STJ. JUROS DE MORA. ART. 167, PARÁG. ÚNICO DO CTN: JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 543-C, § 7º DO CPC). PERDA DE OBJETO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

2. A alegada violação ao art. 535, I e II do CPC não ocorreu, pois a lide foi fundamentadamente resolvida nos limites propostos. As questões postas a debate foram decididas com clareza e sem contradição, não se justificando o manejo dos Embargos de Declaração. Ademais, o julgamento diverso do pretendido não implica ofensa à norma ora invocada. Tendo encontrado motivação suficiente, não fica o órgão julgador obrigado a responder, um a um, todos os questionamentos suscitados pelas partes, mormente se notório seu

caráter de infringência do julgado. Precedente: EDcl no AgRg no AREsp 233.505/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 12.12.2013. (...)

5. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, AgRg no AREsp nº 62.064/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 09/12/2014, DJe 16/12/2014)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO QUANTO A QUESTÃO RELATIVA AO PAGAMENTO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ IMPOSTA PELA CORTE DE ORIGEM. REQUISITO PARA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. IMPROCEDÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Na leitura dos arts. 17, VIII, e 18 do CPC, constata-se que não há vinculação alguma entre o pagamento da multa por litigância de má-fé e posterior interposição de recurso, não sendo o depósito de multa por litigância temerária pressuposto de admissibilidade do recurso subsequente.

3. Embargos de declaração acolhidos sem alteração do resultado do julgamento do recurso especial."

(STJ, EDcl no REsp nº 988.915/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Raul Araújo, j. 25/11/2014, DJe 19/12/2014)

Mesmo os embargos declaratórios para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÕES. INEXISTÊNCIA. DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO NÃO INDICADO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA Nº 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. CONVERSÃO DO PADRÃO MONETÁRIO. AFERIÇÃO DE DIFERENÇAS SALARIAIS A SEREMPAGAS AO SERVIDOR. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não há falar em violação do art. 535, inc. II, do CPC quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes.

2. A ausência de indicação do dispositivo legal considerado violado pelo aresto recorrido faz incidir o óbice da Súmula nº 284/STF, ante a deficiência na fundamentação recursal.

3. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula nº 282/STF.

4. A acolhida da pretensão recursal - no tocante à inexistência de direito ao recebimento de diferenças, em face do momento em que houve pagamento das remunerações -, com a consequente revisão do julgado impugnado, depende de reexame fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial por força do óbice da Súmula nº 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1485281/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 18/11/2014, DJe 24/11/2014)

Por fim, acrescente-se que o órgão julgador não está obrigado a responder a questionário formulado pela parte com o intuito de transformar o Judiciário em órgão consultivo (RSTJ 181/44: Pet 1.649-AgRg-EDcl). No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. VÍCIOS INEXISTENTES.

Inexiste no v. acórdão qualquer dos vícios elencados no art. 535 do CPC. A alegação de que o entendimento firmado no RE 201.465-6 teria sido superado pelo julgamento dos RE's 242.689 e 208.526 somente foi mencionada nestes aclaratórios, razão porque, não há falar-se em omissão quanto ao tema. Ainda que assim não fosse, o que restou decidido nos RE's 242689 e 208526 em nada altera a conclusão do julgado embargado, pois tratam de matérias diversas. As questões relativas à decadência e à ausência interesse processual da União Federal, não foram objeto de divergência, razão porque não poderiam ser reapreciados em embargos infringentes.

O Tribunal não é órgão de consulta para que 'emita juízo de valor' sobre preceitos legais e constitucionais. 'O juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas, ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão' (AgRg no AREsp 90484/AP), o que de fato ocorreu. Tampouco é obrigatória a menção dos dispositivos legais em que fundamenta a decisão, desde que enfrente as questões jurídicas postas na ação e fundamente, devidamente, seu convencimento.

Até mesmo para fins de prequestionamento, impõe-se a presença de algum dos vícios elencados no art. 535 do CPC (EDcl no AgRg no AREsp 65449/DF), o que não se vislumbra no presente feito.

Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, EI nº 00528608520024030000, Segunda Seção, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 11/09/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito os embargos de declaração.**

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2015 998/1368

2008.03.99.054730-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : APARECIDA DE FATIMA ROSA e outros(as)
: IGOR VICENTE ROSA incapaz
: TATIANE APARECIDA VICENTE SILVA incapaz
ADVOGADO : SP241805 DANIEL SILVA FARIA
REPRESENTANTE : APARECIDA DE FATIMA ROSA
ADVOGADO : SP241805 DANIEL SILVA FARIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP096644 SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00115-1 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por APARECIDA DE FÁTIMA ROSA, IGOR VICENTE ROSA e TATIANE APARECIDA VICENTE SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu marido e pai.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios, em virtude da concessão da justiça gratuita.

A parte autora interpôs apelação, alegando que preenche os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, vez que restou demonstrada nos autos a condição de trabalhador rural do *de cujus*.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

O Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu marido e pai, JOSÉ MARIA BENTO DA SILVA, ocorrido em 10/02/2007, conforme certidão de fls. 09.

No que se refere à dependência econômica, é incontestado, conforme demonstra a certidão de óbito fls. 09 e a certidão de nascimento do filho do casal fls. 10, comprovando a viva em comum da autora com o *de cujus*.

Desse modo, a sua dependência econômica com relação ao *de cujus* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado, consta dos autos cópia da certidão de óbito (fls. 09), certidão de nascimento do filho (fls. 10), com registro em 07/02/2000, onde o *de cujus* está qualificado como "lavrador" e cópia da CTPS (fls. 12/15), com registros em 18/09/1993 a 28/09/1994, como pedreiro, e em 23/12/1997 a 09/01/1998, de 08/06/1998 a 14/07/1998, de 27/07/1999 a 27/06/2000, com trabalhador rural.

Os depoimentos das testemunhas (fls. 63/64) alegam que o falecido e a autora viviam em união estável e que o falecido exercia atividade rural durante sua vida, porém sem precisar se continuou a trabalhar em data próxima a seu óbito. Ademais o início de prova material se deu somente em 2000 com a certidão de nascimento do filho.

No entanto, embora o marido da autora tenha laborado por um período nas lides campestres, não restou comprovado seu labor rural nos períodos próximos ao seu falecimento, de modo restou desqualificada sua condição de trabalhador rural pelo período alegado, bem como ausente a comprovação da carência e qualidade de segurado, requisitos necessários à concessão do benefício requerido.

Cumpra salientar ser necessário que a atividade campestre não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campestre como meio de vida.

Destarte, ausente a qualidade de segurado do falecido no tempo do óbito, não faz jus a autora ao benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000189-96.2008.4.03.6007/MS

2008.60.07.000189-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS012334 WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SIRLEI APARECIDA BATISTA e outro(a)
: ALMIR PEDRO BATISTA CAMPOS incapaz
ADVOGADO : MS007906 JAIRO PIRES MAFRA e outro(a)
REPRESENTANTE : SIRLEI APARECIDA BATISTA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da sentença proferida na ação em que Sirlei Aparecida Batista e Almir Pedro Batista Campos pleiteiam a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Pedro Costa Campos. Da decisão de fls. 74/75 que deferiu parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela o INSS interpôs agravo de instrumento, o qual foi convertido em agravo retido (fls. 186).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o réu a implantar o benefício de pensão por morte aos autores a partir da data do óbito e concedendo a antecipação dos efeitos da tutela.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença apenas no tocante a imposição da multa diária para o caso de atraso na implantação do benefício. Subsidiariamente, requer a concessão do prazo de 45 para a implantação da pensão e a redução da multa diária para valor não superior a 1/30 do benefício mensal a que a autora tem direito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pelo INSS por lhe faltar interesse recursal, tendo em vista que não foi reiterado, a teor do disposto no artigo 523, do CPC.

Passo ao exame da apelação da autarquia.

No caso em tela, a sentença recorrida julgou procedente o pedido e concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para fins específicos de implantação imediata do benefício para a autora Sirlei Aparecida Batista, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa diária fixada no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) a ser revertida em favor da parte autora.

Conforme se verifica da consulta PLENUS que faz parte integrante desta decisão, que o benefício foi implantado dentro do prazo determinado na sentença, não havendo que se falar, portanto, na imposição de multa por excesso de prazo para cumprimento da decisão.

Portanto, no caso em tela, é notória a falta de interesse recursal, já que ausente a utilidade/necessidade da tutela jurisdicional possivelmente obtida mediante o exame do recurso pelo órgão colegiado.

Isto posto, nos termos do *caput* do artigo 557 do CPC, **não conheço do agravo retido e da apelação interposta pelo INSS por ausência de interesse recursal**, consoante fundamentação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004087-69.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.004087-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : NILDE APARECIDA DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : SP225578 ANDERSON IVANHOE BRUNETTI e outro(a)
APELADO(A) : CONCEICAO APARECIDA DOS SANTOS e outro(a)
: GUSTAVO RODRIGUES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP319067 RAFAEL RAMOS (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : JOSEFINA SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP319067 RAFAEL RAMOS (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Nilde Aparecida de Oliveira Silva, em face da sentença proferida na ação em que pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Osvaldo Rodrigues da Silva.

A sentença julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a demandante ao pagamento de custas e honorários advocatícios em face da concessão da assistência judiciária gratuita.

Apela a autora sustentando a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*". Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: "*desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicial mente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido*", entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C. STJ, *in verbis*: "*A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente*".

É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira. Assim foi o entendimento do C. STJ no RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, cujo teor dispõe que "*o direito à pensão por morte do marido não se extingue com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR*". Essa também é a orientação desta E. Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, em que foi decidido que "*a convalidação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição de segurado da previdência social*".

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

Observa-se, de início, que a autora e o falecido foram casados e se separaram judicialmente, conforme averbações na certidão de casamento (fls. 20).

Afirma a autora que mesmo após a separação, continuaram a conviver em regime de união estável até a data do óbito.

No entanto, o conjunto probatório apresentado nos autos não logrou comprovar a alegada convivência a fim de caracterizar a união estável e a dependência econômica entre a autora e o *de cujus*.

Não há sequer um documento que ateste o endereço comum e a dependência econômica, não sendo suficiente, por si só, o documento de fls. 24, que relaciona a autora e seus filhos como dependentes.

A prova testemunhal produzida também não permite concluir pela união estável entre a autora e o falecido. Extrai-se do depoimento pessoal

da autora e das testemunhas ouvidas em audiência que, após a separação, o falecido manteve relacionamento com outras duas pessoas, tendo inclusive um filho com uma delas, ora correu nos presentes autos (mídia digital às fls. 166 e transcrição às fls. 221/231).

Ademais, a corré Conceição Aparecida dos Santos acostou aos autos cópia da sentença da 4ª Vara Cível da Comarca de Araraquara/SP que julgou procedente o pedido e reconheceu a existência de união estável entre Conceição Aparecida dos Santos e Osvaldo Rodrigues da Silva no período de 10.05.1994 até a data do óbito de Osvaldo, em 30.08.1998 (fls. 119/123).

Portanto, diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época do óbito, não se pode reputar à autora a condição de companheira do falecido. Nesse sentido: "**PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPROVIDO**. I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997. II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.(...) IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus. V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte. VI - Apelação improvida." (AC 935485; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª Turma; j. 16.11.2009; DJF3 CJ1:03.12.2009; p. 630).

Assim, não havendo prova bastante da união estável, nem da condição da autora de dependente econômica do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora. Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005340-97.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005340-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AGENOR MARCOLINO DA ROCHA
ADVOGADO : SP220472 ALEXANDRE RIBEIRO VEIGA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do tempo de atividade comum laborado perante o Condomínio Edifício Delfim.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor comum no período de 20/12/1976 a 25/10/1999 perante o mesmo empregador, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço a contar da data do requerimento administrativo (29/01/2007), acrescido de correção monetária e juros moratórios. A autarquia foi condenada em honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação. Não houve condenação em custas.

A r. decisão foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia interpôs apelação (fls. 124/131), alegando, em sede de preliminar, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada em face da Fazenda Pública, pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito, sustenta que o período não poderia ser computado como tempo de serviço uma vez que ausente a comprovação por meio de documentos contemporâneos, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal. Afirma, ainda, que não poderia a sentença proferida no âmbito trabalhista embasar a decisão uma vez que o INSS não teria feito parte da lide. Requer a inversão do julgado e a cassação da tutela com a inversão dos ônus sucumbenciais. Subsidiariamente requer quer os honorários advocatícios sejam fixados em 5% (cinco por cento) do valor apurado até a sentença.

Com as contrarrazões (fls. 136/144), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos. Rejeito a preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o artigo 520 do Código de Processo Civil dispor, em seu *caput*, que, *in verbis*: "*A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo*", excepciona, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, *in verbis*: "*Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais*" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7a ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO.

1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma.

2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354).

3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente.

4- Agravo do INSS improvido."

(TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo.

3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso.

4. Agravo de Instrumento não provido."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado em atividade comum no período de 20/12/1976 a 25/10/1999 para o mesmo empregador, que somados aos demais períodos constantes em CTPS redundariam em tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo, em 29/01/2007 (fl. 81).

Verifico que o INSS administrativamente já teria reconhecido como comum o período de 20/12/1976 a 31/12/1996 (fls. 61/64), motivo pelo qual a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento da atividade comum no período de 01/01/1997 a 25/10/1999.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade comum no período acima citado e o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício pleiteado.

Atividade comum

Da análise dos autos, verifica-se que o autor comprova efetivamente o exercício de atividade urbana como empregado no período mencionado na inicial.

Com efeito, os documentos acostados às fls. 19/42 e 45/50 demonstram que o autor teria laborado em atividade comum perante o Condomínio Edifício Delfin no período de 20/12/1976 a 25/10/1999, sendo que consta do CNIS (fls. 61/64) que somente parte do período laborado (de 20/12/1976 a 31/12/1996) teria sido reconhecido, o que não condiz com os registros de trabalhos efetuados em carteira, bem como o conjunto probatório juntado aos autos (fls. 45/50).

Assim, em que pese a alegação de que o INSS não teria sido intimado a fazer parte da lide trabalhista, a sentença de conciliação juntada à fl. 44 não constituiu documento isolado, nem tampouco foi utilizado de forma exclusiva a embasar o convencimento acerca do labor desenvolvido pelo autor no período de 01/01/1997 a 25/10/1999.

Cumpra ressaltar, ainda que o termo final do vínculo empregatício (25/10/1999), além de constar devidamente do termo de rescisão acostado à fl. 45, também constou do registro em CTPS, consoante se verifica à fl. 28 dos autos, bem como do formulário de comunicação de dispensa emitido pelo Ministério do Trabalho e acostado à fl. 46 do presente processo.

Constata-se que a CTPS é prova material suficiente para comprovar o exercício de atividades nos períodos postulados, gozando de presunção *juris tantum* de veracidade consoante dispõe o Enunciado 12 do TST.

Ressalte-se, ainda, que o reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado, com registro em CTPS, independe da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

Entendo, portanto, que as provas produzidas se fazem aptas à comprovação da matéria de fato alegada, nos períodos suscitados.

Impende acrescentar ainda que, em se tratando de segurado empregado, compete ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, conforme dispõe o artigo 30, inciso I, alíneas "a" e "b", da Lei nº 8.212/91.

Observe que os períodos constantes no CNIS (anexo), somados aos períodos incontroversos são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se os períodos de trabalho comum ora reconhecido, acrescido ao tempo de serviço incontroverso, constante da CTPS do autor até a data do requerimento administrativo (29/01/2007 - fl. 81), perfaz-se mais de **35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço**, conforme planilha anexa, os quais são suficientes ao tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma integral, a partir da data do requerimento administrativo (27/01/2007 - fl. 81), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data da conta definitiva de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA, E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, bem como DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para explicitar os critérios de juros de mora e correção monetária e reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) do valor apurado até a sentença, nos termos da fundamentação *supra*.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

2009.03.99.032093-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA REGINA SOARES DA ROCHA
ADVOGADO : SP016489 EPAMINONDAS MURILO VIEIRA NOGUEIRA
No. ORIG. : 04.00.00004-8 1 Vt BRAS CUBAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença proferida na ação em que Sonia Regina Soares da Rocha pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Joaquim Soares da Rocha.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte à autora a partir da data da citação.

Em razões recursais a Autarquia sustenta a ausência de comprovação da dependência econômica da autora.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Conforme se verifica às fls. 09 e 21, já consta benefício de pensão por morte concedida para Sonia Helena Maia, tendo como instituidor o falecido Joaquim Soares da Rocha.

Desta forma, nos termos do art. 47, do Código de Processo Civil há necessidade de que a companheira do falecido componha o pólo passivo da ação, sendo caso de litisconsórcio necessário, pois eventual decisão favorável à parte autora fará ir trazer alteração da cota do benefício já concedido, conforme art. 77, da Lei nº 8.213/91.

Assim, havendo necessidade de observância do litisconsórcio necessário, no presente caso, deve Sonia Helena Maia integrar a lide, impondo a citação desta para compor o pólo passivo da relação processual.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - EXISTÊNCIA DE FILHOS MENORES - FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - SENTENÇA ANULADA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA. Agravo retido conhecido, visto que foi cumprido o disposto no § 1º do art. 523 do CPC, pois expressamente requerida sua apreciação em preliminar de apelação, mas negado provimento. A parte autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, não está a parte autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial. Analisados os autos, constata-se a existência de filhos menores do falecido na época de seu óbito. Como o acolhimento da pretensão da autora implica, necessariamente, na redução das cotas dos benefícios recebidos pelos filhos menores do segurado falecido, configurada está a necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário, a impor a citação destes para comporem o pólo passivo da ação. Agravo retido improvido. Sentença anulada ex officio. Prejudicada a análise da apelação do INSS." (TRF 3ª REGIÃO-7ª Turma; Proc. nº 0036483-73.2006.4.03.9999/SP, publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2010 PÁGINA: 919, Relator: Des. Fed. Leide Polo).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, DECLARO NULO os atos posteriores à citação, inclusive a sentença de fls. 102/103, para que se proceda à citação da litisconsorte passiva necessária, Sonia Helena Maia, para integrar o pólo passivo da demanda, devendo o feito ter seu regular prosseguimento. Prejudicada a apelação do INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036092-16.2009.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : ERCILIA MESSIAS DA SILVA e outros(as)
 : PAULO HENRIQUE DA SILVA
 : JAIME MESSIAS DA SILVA
 : OSMARINA MESSIAS GABRIEL
 : JOAO PAULO DA SILVA FONSECA incapaz
 : BRUNO RIBEIRO DA SILVA
 ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
 REPRESENTANTE : LUIZ ANTONIO RIBEIRO DA FONSECA
 APELADO(A) : DAGOBERTO MESSIAS DA SILVA
 : JURANDIR MESSIAS DA SILVA
 : ZELIA MESSIAS DA SILVA
 : JOAO MESSIAS DA SILVA
 ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
 SUCEDIDO(A) : OSMAR MESSIAS DA SILVA falecido(a)
 No. ORIG. : 07.00.02581-6 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da sentença proferida nos autos da ação em Osmar Messias da Silva pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de seu filho, Osmar Messias da Silva Filho.

A sentença julgou procedente o pedido condenando a Autarquia a conceder o benefício de pensão por morte ao autor a partir da data do requerimento administrativo.

Apela o INSS requerendo preliminarmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, sustenta a ausência da dependência econômica do autor em relação ao filho falecido.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Foi constatado o óbito do autor em 21.04.2012 e homologada a habilitação dos herdeiros (fls. 296).

Sentença não submetida ao reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Preliminarmente, encontra-se prejudicada a análise do pedido de revogação da tutela antecipada tendo em vista o óbito do autor, com a consequente cessação do pagamento do benefício (fls. 242/243).

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

No caso em tela, não está comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Constata-se que o autor era genitor do falecido (fls. 84/85), portanto, sua dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada.

O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica.

Os documentos acostados aos autos evidenciam somente a relação de parentesco e o endereço comum.

Não obstante as testemunhas ouvidas em audiência (fls. 152/154) afirmem que o falecido ajudava nas despesas da casa não restou demonstrado que sua ajuda fosse imprescindível e substancial para o sustento do requerente.

Ressalte-se que o autor recebia a pensão por morte de sua esposa, bem como aposentadoria por invalidez (fls. 139/144). Tais fatos, somados à pouca idade do falecido (18 anos), bem como a curta duração de seu único vínculo empregatício, de apenas 01 (um) mês (fls. 87), permitem concluir pela inexistência da dependência econômica do autor em relação ao filho falecido.

O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado falecido não induz à dependência econômica da parte autora.

Nesse sentido: "**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORES. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. DESPROVIMENTO.** 1. Em que pese a documentação juntada aos autos, observa-se que a dependência econômica dos autores em relação ao filho não restou cabalmente comprovada, pois o auxílio financeiro prestado pelo segurado não induz dependência econômica dos autores, máxime por serem titulares de dois outros benefícios previdenciários. 2. Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, AC 1705299, Décima Turma, Rel. Des. Baptista Pereira, DE 02.05.2012)

Não restando comprovada a qualidade de dependente à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, **DOU PROVIMENTO à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido inicial.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037789-72.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037789-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELENA MITSUE MATUSAKI
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00002-0 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em por ELENA MITSUE MATUSAKI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 76/77), para declarar o período de exercício de atividade rural no período de 1968 a 1992 bem como para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros de 1% (um por cento) ao mês. A autarquia foi condenada, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor apurado até a sentença.

A sentença não foi submetida à remessa oficial.

Apela a autarquia (fls. 81/89) sustentando que a parte autora não teria comprovado documentalmente o exercício de atividade rural por todo o período alegado, sendo insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Sustenta, ainda, que o período não poderia ser computado para efeito de carência ou contagem recíproca, sendo necessário o recolhimento das contribuições previdenciárias após 1991. Subsidiariamente, requer que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% (cinco por cento) sobre o valor apurado até a sentença.

Com as contrarrazões (fls. 91/97), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

In casu, a r. sentença considerou que a parte autora teria trabalhado como rurícola, em regime de economia familiar, no período de 1968 a 1992, que somados aos demais períodos constantes em CTPS, seriam suficientes para a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço a partir da citação.

Para comprovar o trabalho rural, exercido em regime de economia familiar, a parte autora trouxe aos autos certidão de casamento, datada de 08/07/1978 (fl. 17), em que seu marido vem qualificado com lavrador.

Trouxe, ainda, certidão de casamento de seu genitor, datada de 28/11/1945, em que este vem qualificado como lavrador (fl. 18), bem como registro emitido pelo Consulado do Japão, datado de 28/11/1989 (fl. 19), em que este vem qualificado como "agricultor", o que indica que a família da autora desenvolvia atividade rural.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas às fls. 78/79 corroboram a condição de trabalhadora rural da parte autora, em regime de economia familiar até o ano de 1990.

Dessa forma, com base nos documentos trazidos aos autos, fortalecidos pela prova testemunhal, entendo que restou comprovada a atividade rural exercida pela parte autora, no período de 01/01/1968 (consoante disposto em sentença) a 31/12/1990 (consoante relatado pelas

testemunhas).

Logo com relação ao período de 01/01/1968 a 31/12/1990, de atividade rural, deve ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Os períodos constantes do CNIS, (Cadastro Nacional de Informações Sociais - anexo) e da CTPS (fls. 20/21), são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Verifica-se, assim, da análise das planilhas que acompanham a presente decisão, que a parte autora possuía em 2002 o tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de serviço, ocasião em que eram exigidas 126 (cento e vinte e seis) contribuições para o cumprimento de carência, conforme dispõe o artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Assim, computando-se apenas os registros de trabalho que a parte autora possui em CTPS, verifica-se que restou mais do que preenchida a carência necessária à concessão do benefício, na forma exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Diante disso, em que pese o período de trabalho rural sem registro em CTPS não poder ser computado para fins de carência, forçoso concluir que esta foi devidamente cumprida pela parte com os seus registros em CTPS.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade rural e, somados aos demais períodos considerados incontroversos, constantes do CNIS e da CTPS (fls. 20/21), computados até a data do ajuizamento da ação, nota-se que a parte autora perfaz mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço, conforme planilha ora anexada.

Assim, faz jus a parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir da data da citação (29/08/2008 - fl. 50), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão da parte autora, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para deixar de considerar o período posterior a dezembro/1990 como de atividade rural, mantendo no mais a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039448-19.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039448-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LAZARA RODRIGUES DA SILVA MIRAGLIA
ADVOGADO : SP031955 MIRIAN VIANA GUEDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081812 GILSON RODRIGUES DE LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00110-9 2 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Lazara Rodrigues da Silva Miraglia em face da sentença proferida nos autos da ação em que pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Eduardo Miraglia.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora, sustentando a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

Ademais, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No presente caso, não restou comprovado que o *de cuius* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 24/06/1995 (fls. 11), tendo em vista a ausência de recolhimentos previdenciários.

Ressalte-se que não obstante o boletim de ocorrência de fls. 09 relate a ocorrência de acidente de trabalho envolvendo o falecido, este, por si só, não é suficiente para demonstrar a existência de vínculo de trabalho.

A testemunha ouvida em audiência limitou-se a informar que trabalhou com o falecido, nada mencionando sobre qualquer vínculo trabalhista com empresa ou particular.

O conjunto probatório apresentado evidencia que o falecido trabalhava como pedreiro autônomo, assim, na qualidade de contribuinte individual, deveria efetuar o recolhimento das contribuições sociais ao INSS para a manutenção da qualidade de segurado tal como alegado na inicial, visto não lhe serem aplicáveis as regras dos segurados empregados quanto ao dever de recolhimento devido pelos empregadores, como alegam os apelantes.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. SÓCIO-COTISTA. CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. *As provas coligidas nos autos comprovam que a autora esteve inscrita como sócia da empresa Domingos Alves Peçanha Ltda, no período de 09.10.1973 a 16.04.1991. Foram apresentadas cópias das alterações do contrato social da sociedade de responsabilidade limitada da firma Domingos A. Peçanha (fls. 17/21).*

2. *No entanto, dado o caráter contributivo/retributivo da Previdência Social (Lei nº 8.213/91, art. 1º), não é possível contar e averbar tempo de serviço para fins de fruição de benefício sem a respectiva contribuição. Assim, se o empresário, autônomo ou equiparado não cumprir a obrigação de pagar contribuição, não poderá exigir a prestação correspondente, oriunda da relação jurídica com a previdência. Precedente do STJ (REsp 577117/SC RECURSO ESPECIAL 2003/0149968-3 DJ 27/02/2007 p. 240RJPTP vol. 11 p. 143 T2 - SEGUNDA TURMA).*

3. *Apelação interposta pela parte autora improvida.*

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC n. 1.225.313, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves, j. 13/8/2012)

Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

A respeito do assunto, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE QUALQUER APOSENTADORIA. NÃO DEMONSTRADOS. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA

PROVIMENTO. 1. Conforme jurisprudência desta Corte Superior, a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, implica na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte aos dependentes do de cujus. 2. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da Autarquia Previdenciária. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 826.888/SP, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 19/12/2012)"

Não restando comprovada a qualidade de segurado à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019924-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019924-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MERCEDES DE LA PENHA RUYS MALAVAZI
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00184-0 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a revisão da aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 13/11/2007, mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, ficando suspensa a sua exigibilidade, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, seja apreciado o agravo retido interposto às fls. 190/194. No mérito, pugna pela averbação do período de trabalho exercido em condições especiais de 02/03/1992 a 20/12/2007, e a revisão da sua aposentadoria por tempo de serviço.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Primeiramente, tendo em vista que a apreciação do agravo retido por este Tribunal foi requerida expressamente pela parte autora em suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido, o qual passo a analisar.

A parte autora alega, em preliminar, a nulidade da sentença, em virtude da não realização de perícia à constatação de atividades em condições especiais.

Contudo, penso não assistir-lhe razão, pois, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito da preliminar arguida e passo ao exame do mérito.

Alega a parte autora na inicial que ao lhe conceder a aposentadoria por tempo de contribuição o INSS não considerou como especial o período de 02/03/1992 a 20/12/2007, requerendo seu reconhecimento, bem como o acréscimo legal ao tempo de serviço desde o deferimento da aposentadoria.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento da atividade especial exercida no período acima indicado, com a revisão de seu benefício.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a

aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio tempus regit actum, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

In casu, para comprovar o exercício de atividade laborado em condições especiais, a parte autora acostou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 22/23), entretanto, tal documento não atesta o exercício de atividades realizadas sob a exposição de agentes nocivos de forma habitual e permanente.

Ressalte-se, que o formulário SB-40/DSS-8030 anexado aos autos (fls. 100) não se refere à recorrente, e sim a outro funcionário, de modo que as situações nele descritas afirmam condições específicas de trabalho concernente àquele empregado, não podendo servir de parâmetro a comprovar o exercício de atividade insalubre pela parte autora.

Portanto, não restou comprovado nos autos o trabalho em condições especiais no período acima citado.

Impõe-se, por isso, a manutenção da r. sentença que julgou improcedente o pedido da apelante.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO, e NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042835-08.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042835-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TERESA APARECIDA DE CAMARGO FARIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP114734 LAURO CEZAR MARTINS RUSSO
No. ORIG. : 08.00.00085-1 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos, determinando a prevalência, para todos os fins e efeitos, da liquidação apresentada às fls. 159/160 pelo perito judicial. Ante a sucumbência parcial, cada parte arcará com os honorários de seus patronos. Sem condenação nas custas por ser a autarquia isenta e a segurada beneficiária da justiça gratuita.

Argumenta o apelante que a sentença acolheu o parecer da contadoria judicial, em detrimento dos cálculos apresentados pelo INSS, requerendo, pois, a reforma integral da r. sentença.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não assiste razão ao autor, uma vez que o magistrado detém o poder instrutório, podendo-se valer do apoio técnico da Contadoria Judicial, para formar o seu convencimento quanto à exatidão do débito judicial a ser executado.

Assim, ao magistrado caberá promover a adequação da memória de cálculo ao título judicial exequendo, acolhendo o valor apurado pela Contadoria Judicial, com o estrito objetivo de dar atendimento à coisa julgada, de modo que não é indevida a eventual majoração em relação ao valor requerido pelo exequente se o valor é o efetivamente devido.

Nessa linha, têm-se nesta E. Corte os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). EMBARGOS A EXECUÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA. CÁLCULO DO CONTADOR JUDICIAL. VALOR SUPERIOR AO PLEITEADO NA EXECUÇÃO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. 1. A autarquia apurou valor inferior ao acolhido por não incluir os expurgos deferidos pelo magistrado a quo. 2. Em liquidação de sentença, tem sido amplamente admitida a aplicabilidade dos índices expurgados, na esteira de numerosos precedentes jurisprudenciais, inclusive no tocante aos percentuais especificamente assinalados no cálculo de liquidação acolhido na sentença recorrida. 3. No que tange à utilização do cálculo elaborado pela perícia judicial, como subsidio para o livre convencimento do Juízo, assinalo que não assiste razão ao apelante, uma vez que é dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito de esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado. No caso vertente, o MM. Juiz "a quo" buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa..3. Assim, verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda, não se configurando, pois, a hipótese de julgamento "ultra petita". 4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido. (AC 00021386419984036183, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 judicial 1 Data 16/03/2012).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. MEMORIAL DE CÁLCULOS. VALOR MENOR DO QUE O APURADO PELA CONTADORIA DO JUÍZO. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO. RESPEITO À COISA JULGADA. No que concerne à prescrição, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça consagrou entendimento no sentido de que é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, em conformidade com o entendimento sufragado na Súmula 150/STF, que assim dispõe: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Na hipótese dos autos, verifica-se que o prazo prescricional da ação executória começou a fluir em 23/10/1998 (fl.120), data do trânsito em julgado da sentença exequiênda. Em 10/03/1999 (fl.126) a exequente deu início à execução da sentença. Desse modo, é certo afirmar que a pretensão executória não foi alcançada pela prescrição. Pode o juiz determinar a remessa à contadoria Judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeatur à sentença de cognição transitada em julgado. A contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, razão pela qual os cálculos por ela elaborados, devem prevalecer, ainda que importe em acréscimo do valor devido, razão pela qual não agrava a situação da executada, tendo em conta que se pretende dar estrito cumprimento ao título judicial trânsito em julgado, o que afasta a tese de julgamento extra petita. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 1176216, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 17.11.2010; REsp nº 1125630, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe de 01.12.2009; REsp nº 719586; Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 29.06.2007; e AgRg no Ag 444247, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ de 19.12.2005. A execução que compromete a verba pública exige a observância dos limites da decisão exequiênda, autorizando possíveis correções posteriores, face ao princípio da moralidade que deve reger a administração pública. embargos de declaração acolhidos, dando-lhes efeitos modificativos, para o fim de dar provimento ao agravo de instrumento". (AI 00066169820024030000, Des. Federal Marli Ferreira, CJI 27.10.2011) E a este respeito, o Superior Tribunal de Justiça se posicionou da seguinte forma: "AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTADOR OFICIAL. MANIFESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO NEGADO. 1. O juiz pode determinar a remessa à contadoria Judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeatur à sentença de cognição transitada em julgado. 2. A eventual majoração do débito não agrava a condenação da autarquia previdenciária, visto que objetiva o estrito atendimento à coisa julgada exequiênda. Precedentes. 3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega

Eis o esclarecimento prestado pelo Perito Contábil a fls. 212/214:

(...) tem a esclarecer, respeitosamente, que nas alegações promovidas pela autarquia, houve a inobservância de que existem dois aspectos analisados nos cálculos de fls. 22/29:

Primeiro - Renda Mensal Inicial - RMI: os cálculos de fls., 22 se referem a renda mensal inicial _ RMI da Autora, elaborada de forma correta.

(...) Assim esclarecido, constata-se, s.m.j., que não há contradição ser sanada, haja vista que se trata de momentos diferentes os cálculos efetuados pelo INS, aos quais este Perito Contador faz referência nas respostas aos quesito apresentados.

Em consequência, RATIFICA, este Perito Contador os cálculos anteriormente apresentados, posto que elaborados de forma correta."

Saliente-se que o Contador nomeado atua como auxiliar do Juízo e os seus cálculos gozam de presunção de veracidade, somente elidida por prova em contrário; por outro lado, simples alegações desacompanhadas de provas não infirmam a conta por ele apresentada.

Nesse sentido reiteradamente tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA. CÁLCULOS. LEGALIDADE. CONTADORIA JUDICIAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Cuida-se, na origem, de embargos à execução, nos quais a União impugna cálculos aritméticos elaborados pela parte exequente e pede seja afastado o suposto excesso.

2. A sentença de parcial procedência foi confirmada pelo Tribunal a quo, sob o fundamento de que o juiz, com base no princípio do livre convencimento motivado, pode resolver o debate mediante acolhimento das informações do contador do juízo, que goza de presunção de legitimidade e se encontra em conformidade com a sentença exequenda.

3. Nesse contexto, não se constata falta de motivação no acórdão recorrido, tampouco ofensa ao princípio do livre convencimento motivado, pois o julgador concluiu, fundamentadamente, que o resultado encontrado pelo contador do juízo não destoava do que ficou determinado no título executivo.

4. Esse tipo de controvérsia deve ser resolvido no âmbito da instância ordinária, pois demanda análise de elementos fático-probatórios, insindicáveis por este Tribunal em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ (AgRg no REsp 1.260.800/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23/4/2012; AgRg no REsp 1.281.183/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/8/2012).

5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no ARES n. 201544, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 05/11/2012)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL ACOLHIDO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA - EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO - IRRESIGNAÇÃO DA UNIÃO - FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - VIOLAÇÃO DO INCISO II DO ART. 535, CPC - NÃO-OCORRÊNCIA.

1. Impossível se mostra o conhecimento de questão federal não ventilada na instância ordinária e nem sequer devidamente levantada nos embargos de declaração.

2. Ausência de prequestionamento: Incidência dos enunciados 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal e 211 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

3. Não-ocorrência de violação do artigo 535, II, do CPC, quando no acórdão recorrido a questão suscitada foi apreciada de forma suficiente motivada. Precedentes iterativos desta Corte.

4. Não há falar em omissão quando a instância ordinária, para extinguir a execução fiscal, entendeu correto o cálculo realizado pela contadoria Judicial no tocante ao valor do principal, juros e correção devidos pelo executado, limitando-se a Recorrente a contestá-lo sem trazer a lume elementos suficientemente capazes de elidir a presunção de veracidade de que goza o cálculos da contadoria do Juízo. Recurso especial parcialmente conhecido para, afastando a alegada afronta ao artigo 535, II, do CPC, negar-lhe provimento. (STJ, RESP 860262, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 20/10/2006).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXIGÊNCIA DO CPC, ART. 604, ALTERADO PELA LEI 8.898/94. CÁLCULOS JÁ ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. PREVALÊNCIA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXCESSO NÃO COMPROVADO.

1. A exigência do CPC, art. 604, em relação ao credor-exequente, pode ser desconsiderada se nos autos já consta memória de cálculos elaborada oficialmente pela contadoria do Juízo, quando da execução provisória.

2. Sendo a contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe, em embargos à execução, comprovar o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos.

3. Recurso não conhecido.

(STJ, RESP 256832, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, DJ 11/09/2000).

Portanto, a embargada não se desincumbiu adequadamente da tarefa de demonstrar os equívocos apontados nos cálculos do perito judicial.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação interposta**, mantendo a sentença tal como lançada.

Transitada esta em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004875-63.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004875-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIONEI GOMES DA COSTA incapaz
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro(a)
REPRESENTANTE : SIMONE COSTA FRANCISCO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00048756320104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da sentença proferida nos autos da ação em que Dionei Gomes da Costa pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de sua genitor, Manoel da Costa Filho. Foi noticiado o óbito da autora em 31.07.2013, a qual foi sucedida por sua filha, Simone Costa Francisco. O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte à autora relativo ao período de 04.10.2008 a 31.07.2013.

Apela a autarquia previdenciária sustentando a ausência de comprovação da dependência econômica, tendo em vista que não ficou demonstrado que a invalidez da autora fosse anterior à sua maioridade. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios. Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

No caso dos autos, restou comprovado o óbito de Manoel da Costa Filho em 04.10.2008 (fl. 19), assim como sua qualidade de segurado, tendo em vista que era beneficiário de aposentaria especial (fls. 20).

Assim, necessário apenas que se comprove a condição de dependente da autora. A Lei 8.213/91 em seu artigo 16, dispõe que, no caso de filho do segurado, será devido o benefício de pensão por morte até que completem 21 anos de idade ou no caso de filho inválido.

A requerente comprova ser filha do segurado conforme documentos de fls. 12/13. Verifica-se, no entanto, que nascida em 02.06.1956, possuía 52 anos na data do óbito de seu genitor, devendo, portanto, comprovar sua invalidez a essa época.

No que tange a condição de filha inválida, verifica-se do exame médico pericial de fls. 200/212, datado de 24.01.2013 que a parte autora demonstrou a incapacidade para o trabalho anterior ao óbito de seu genitor, conforme conclusão do laudo e resposta ao quesito nº 9 do Juiz, cujo teor transcrevo: "*Pelos elementos colhidos e verificados, considerando os dados obtidos através do exame físico que foi realizado, apresenta déficit cognitivo, alterações psicomotoras, não comunicativa, restando por aferido apresentar incapacidade total e definitiva para as atividades de trabalho e para os atos da vida civil.*" e "9- Caso o periciando esteja incapacitado, é possível

determinar a data do início da incapacidade. Resposta: Não consta nos autos copia de prontuário médico mencionando os atendimentos pelos quais a mesma foi internada, conforme relato de sua filha na Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Santos. Todavia, analisando exame de tomografia computadorizada de crânio, datada de 16/10/2009 nota-se alterações no sistema ventricular que menciona discretamente aumentado. Já no laudo de ressonância nuclear magnética, datada de 07/07/2000, indica que as alterações periventriculares pode estar correspondendo a isquemia e/ou gliose e cisto aracnoide na fossa temporal esquerda." Ademais, a autora encontra-se interdita desde 25.05.2001, encontrando-se absolutamente incapaz de exercer os atos da vida civil e administrar seus bens, em razão de ser portadora de sequelas de acidente vascular cerebral isquêmico (fls. 14).

Não obstante a autora ser beneficiária de aposentadoria por invalidez desde 06.03.2001 (fls. 18 e 80), a dependência econômica em relação ao seu genitor também restou demonstrada tendo em vista o conjunto probatório constante dos autos. A autora acostou aos autos diversos comprovantes de endereço comum com seu genitor (fls. 100/161). A prova testemunhal produzida, unânime e conclusiva (mídia digital às fls. 242), atestou que a requerente morava com seu pai, que era o principal responsável pelo sustento da autora e da casa.

Sobre a questão colaciono os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO À PENSÃO. FILHA MAIOR E INVÁLIDA. INVALIDEZ PREEXISTENTE AO ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O entendimento jurisprudencial do STJ é o de que, em se tratando de filho inválido, a concessão da pensão por morte depende apenas da comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do instituidor do benefício.

2. Não se deve perder de vista, na análise de questão envolvendo o pagamento de pensão a pessoa inválida, que o objetivo de tal prestação é a proteção de quem apresenta a incapacidade; neste caso, a pensão decorre, ademais, do esforço contributivo do seu instituidor, e não propriamente de uma concessão *ex gratia*.

3. Agravo Regimental da UNIÃO FEDERAL desprovido". . .

(AGA 201101871129-AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1427186-Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO -STJ-PRIMEIRA TURMA-DJE DATA:14/09/2012.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. FILHA INVÁLIDA. INCAPACIDADE PARA O LABOR. COMPROVAÇÃO. INVALIDEZ APÓS A MAIORIDADE. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE.

I - Nos autos da ação previdenciária nº 1.573/2004, que tramitou na 1ª Vara Cível da Comarca de Birigui/SP, houve o reconhecimento judicial do direito da ora demandante ao benefício de aposentadoria por invalidez, atestando, assim, de forma categórica, sua incapacidade total e permanente para o trabalho, cumprindo salientar, ainda, que o laudo médico pericial que amparou tal decisão judicial foi elaborado em 30.07.2008, ou seja, antes do óbito de sua mãe.

II - Do cotejo do endereço declinado pela inicial com aquele constante na certidão de óbito, verifica-se que a demandante e sua mãe possuíam o mesmo domicílio na data do evento morte (Rua Lorena, n. 226, Birigui/SP). Ademais, as testemunhas ouvidas em Juízo foram unânimes em afirmar que a autora morava com sua mãe e que era dependente econômica desta. Asseveraram, ainda, que a enfermidade que a incapacitou surgiu anteriormente ao óbito de sua genitora.

III - Não obstante a autora tivesse alcançado a maioridade, continuou dependente do numerário obtido por sua mãe. Na verdade, o que justifica a concessão do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez da requerente e a manutenção de sua dependência econômica para com a sua mãe, sendo irrelevante o momento em que a incapacidade para o labor tenha surgido, ou seja, se antes da maioridade ou depois.

IV - O fato de a autora auferir renda decorrente de sua aposentadoria por invalidez, no valor pouco acima de um salário mínimo, não infirma a sua condição de dependente econômica, sendo aplicável a orientação jurisprudencial adotada para os casos de dependência econômica entre pais e filhos falecidos, na medida em que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente.

V - Agravo do réu desprovido (art. 557, §1º, do CPC).

(APELREEX 00000592220124039999-APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1706974-Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO -TRF3-DÉCIMA TURMA-DJF3- DATA:22/08/2012)

Portanto, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao benefício de pensão por morte de seu genitor a partir da data do óbito do segurado, em 04.10.2008, nos termos do art. 74, I, da Lei 8.213/91.

Tendo em vista o óbito da autora devem ser pagas à herdeira habilitada as parcelas referentes ao período de 04.10.2008 a 31.07.2013.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Com relação aos honorários advocatícios, mantenho-os como fixados na sentença, em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS** mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

2010.61.23.002279-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIANA CANDIDA DE RESENDE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP279522 CLAUDETE PAULA REIS PEREIRA DE ALVARENGA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00022794920104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 456), para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença desde 11/8/2010 até 5/5/2013, convertido em aposentadoria por invalidez a partir de então. Concedida antecipação da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário. O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício, sob o fundamento de preexistência da incapacidade. O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício de auxílio-doença (11/8/2010- fls. 456) e a data da sentença (17/12/2014 - fls. 456), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, diarista, 66 anos, afirma ser portadora de doença renal crônica e hipertensão arterial, dentre outras patologias.

Foi submetida a duas perícias. Ambas concluíram pelo início da incapacidade em 7/2009.

Exame médico pericial de 7/2011:

Quesito 11 do INSS (fls. 69): "*A partir dos elementos médicos periciais, indique a data do início da incapacidade (...).*" Resposta: "*Existe incapacidade desde o mês de julho de 2009, de acordo com o relatado pelo médico do autor.*" (grifo meu)

Exame médico pericial de 5/2013:

Quesito 1 do Juízo (fls. 134): "*Um breve relato do histórico da moléstia constatada.*" Resposta: "*A Sra. Mariana Cândida de Resende Oliveira, é portadora de doença renal crônica estágio 5 (terminal) realizando terapia renal substitutiva através de hemodiálise, três vezes por semana; diabetes mellitus, hipertrofia ventricular esquerda e hipertensão arterial sistêmica, com disfunção diastólica de VE. Insuficiência Mitrál e Hipertensão, patologias estas diagnosticadas a partir de 07/07/2009 segundo consta dos autos.*" (grifo meu)

Quesito 3 do Juízo (fls. 134): "*A real ou provável data ou período do início da eventual incapacidade (...).*" Resposta: "*Segundo os laudos de exames a que foi submetido o autor, o diagnóstico foi realizado em 07/2009.*"

Quesito 4 do Juízo (fls. 134): "*O grau da incapacidade (...).*" Resposta: "*Total e permanente, há prejuízo global das tarefas diárias (...)*" (grifo meu)

A afirmação Autárquica de incapacidade preexistente não pode ser acolhida, neste caso. A autora foi submetida a duas perícias judiciais. Ambos os peritos concluíram pelo início da incapacidade em 7/2009 e não há nos autos elementos que comprovem incapacidade anterior. Assim fixo a incapacidade em 7/2009.

Anoto que o requisito de Carência e o termo inicial dos benefícios não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, a parte autora faz jus aos benefícios previdenciários. A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo

Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Por fim, não havendo apelação da autora, mantêm-se os benefícios e os respectivos termos iniciais, a fim de evitar o reformatio in pejus. Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem
P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003771-17.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.003771-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIANE APARECIDA DOS SANTOS PAZ
ADVOGADO : MS005676 AQUILES PAULUS e outro(a)
No. ORIG. : 00037711720114036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A sentença julgou procedente o pedido da autora, condenando a autarquia ao pagamento do benefício pleiteado, desde a data do requerimento administrativo.

Apela a o INSS requerendo a reforma da sentença, uma vez que entende que a obrigatoriedade do pagamento é do empregador, uma vez que a autora estava empregada quando deu a luz, e foi demitida no dia seguinte do nascimento de seu filho.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo. O salário-maternidade consubstancia benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº. 8.213/91.

A Lei nº. 10.421/02 acrescentou à Lei nº. 8.213/91 o artigo 71-A, que estendeu o benefício à segurada que adotar ou obtiver guarda judicial

para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no referido dispositivo.

Atualmente as disposições relativas ao salário-maternidade estão disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, normas infraconstitucionais que cumprem o escopo do legislador constituinte contido no artigo 201, inciso II, da Constituição Federal, de forma a assegurar que os planos da previdência social atendam a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

Nessa esteira, o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Entendeu o MM. Juiz *a quo* que estando a autora filiada ao sistema previdenciário faz jus ao benefício pleiteado.

Correto o entendimento do magistrado.

A empregada gestante, tem direito à estabilidade temporária garantida na Constituição Federal, sendo do ente contratante a responsabilidade pelo pagamento do benefício.

Contudo, há que se atentar que a responsabilidade da empresa para o pagamento do mencionado benefício estabelecida no §1º do artigo 72 da Lei 8213/91, tem natureza meramente substitutiva, considerando que terá direito à compensação desse encargo com valores devidos à título de contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados à pessoa física que lhe preste serviço, restando evidente que, ao final, a responsabilidade pelo pagamento do salário - maternidade é do INSS.

Nesse sentido a jurisprudência deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. PREENHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - O INSS interpõe agravo, com fundamento no art. 557, § 1º do CPC, da decisão que, rejeitou a preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, negou seguimento ao seu apelo. Alega que o pagamento do benefício deve ser realizado pelo empregador, tendo em vista que a segurada foi dispensada sem justa causa, durante a gravidez, quando gozava de estabilidade no emprego. II - O INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, proposta com intuito de obter benefício previdenciário. Ainda que o pagamento do salário-maternidade seja encargo do empregador, sua compensação se dá de forma integral quando do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do art. 72, § 1º, da Lei n. 8.213/91, de modo que o pagamento do benefício cabe sempre ao INSS. III - A discussão a respeito da garantia de estabilidade no emprego da segurada gestante, alegada pelo INSS, não é objeto da lide e deverá ser discutida na via especial própria para a solução de conflitos trabalhistas. IV - Constam nos autos: Cópia da CTPS da autora, demonstrando registro trabalhista, no período de 03/08/1998 a 03/05/2010, em serviços diversos, junto à empresa Frango Sertanejo Ltda.; Certidão de nascimento da filha da autora, em 20/05/2010. V - O INSS juntou documentos do CNIS, corroborando as anotações constantes na CTPS. VI - Constatada a condição de segurada empregada da ora apelada, com registro em CTPS, no período de 03/08/1998 a 03/05/2010 e verificado o nascimento de sua filha, em 20/05/2010, a qualidade de segurada restou demonstrada, nos termos do art. 15, inc. II e § 3º, da Lei n.º 8.213/91, que prevê a manutenção dessa condição perante a Previdência Social, no período de até 12 meses, após a cessação das contribuições, quando deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração. VII - A edição do Decreto n.º 6.122/2007, dando nova redação ao parágrafo único, do art. 97, do Decreto n.º 3.048/99, que regulamenta a Lei n.º 8.213/91, dispõe que "durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social". VIII - Referida espécie normativa consiste em ato administrativo com função meramente regulamentar e não se sobrepõe à lei, especialmente quando incorrer em limitação de direitos, já que dela retira seu fundamento de validade. IX - É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações em CTPS possuem presunção juris tantum do vínculo empregatício, cabendo ao empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. X - A concessão do salário-maternidade para a segurada empregada dispensa a carência, nos termos do art. 26, inc. VI, da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999. XI - A autora demonstrou o nascimento de sua filha e sua condição de segurada da Previdência Social, o que justifica a concessão do benefício pleiteado. XII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XIV - Agravo improvido. (APELREEX 00057092620114036106, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA DESEMPREGADA. - O salário-maternidade consiste em remuneração devida a segurada gestante durante 120 dias, independentemente do cumprimento do período de carência para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, ou exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. - A autora trouxe aos autos cópia da certidão de nascimento do filho, ocorrido em 18.03.2005; comprovantes de pagamentos de salários, emitidos pelo Governo do Estado do Mato Grosso do Sul, relativos aos meses de 03/2004 a 12/2004, informando admissão da autora em 26/02/1997 (fls. 23/30); guia de recolhimento de contribuição previdenciária - competência 02/2005; e comunicação de decisão, informando o indeferimento do pedido de salário-maternidade, apresentado em 14/04/2005. - A Lei de Benefícios não traz previsão expressa acerca da situação da gestante desempregada. Por sua vez, o Decreto n.º 3.048/99, que regulamenta a Lei n.º 8.213/91, estabelece que o pagamento da prestação é feito pela empresa, no caso da segurada empregada, havendo posterior compensação junto à previdência social, "quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço" (artigo 94). Já o artigo 97, em sua redação original, estabelecia que o salário-maternidade da empregada era devido pela previdência social "enquanto existir a relação de emprego". - Decreto desborda de sua função regulamentar, trazendo restrições que a Lei n.º 8.213/91, a rigor, não estabelece, haja vista a exclusão da hipótese de extinção de relação de emprego. - Devido o benefício pleiteado, cuja responsabilidade pelo pagamento é do INSS, visto tratar-se de segurada do Regime Geral de Previdência Social, bem como por restar

afastada a diferenciação estabelecida pelo Decreto 3.048/99 no tocante ao modo como se deu a dispensa, se por justa causa ou a pedido, reiterando-se que a disposição extrapola os limites de texto legal. - Eventual debate acerca da dispensa de empregada gestante, com todos os argumentos que lhe são inerentes, como a remissão ao artigo 10 do ADCT, será travada na esfera trabalhista, não se olvidando que o resultado, caso se provoque a jurisdição referida, em nada altera o raciocínio aqui exposto, amparado nos ditames da Lei nº 8.213/91. - Apelação a que se nega provimento. (AC 00006724020054036005, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desta forma, considerando conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, verifico estarem preenchidos os requisitos necessários à manutenção do benefício concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: *AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.*

Do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia, somente para esclarecer a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal quanto aos juros e correção monetária.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001729-86.2011.4.03.6004/MS

2011.60.04.001729-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE021133 MARILIA LONGMAN MACHADO DEVIERS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSELI DELGADO DE CAMPOS
ADVOGADO : MS012554 CASSANDRA ABBATE e outro(a)
No. ORIG. : 00017298620114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar o benefício pleiteado desde a data do indeferimento administrativo (fls. 17 - 07.10.2011).

Apela o INSS requerendo a reforma do julgado, alegando para tanto que a autora não logrou êxito em comprovar sua hipossuficiência. Com a apresentação de contrarrazões os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que conforme cópia do documento de identidade acostada aos autos às fls. 12, tendo a autora nascido em 06 de junho de 1967, conta atualmente com 48 anos, e, portanto não está compreendida no conceito legal de idosa, para fins de concessão de benefício assistencial. O pleito baseia-se em deficiência ou incapacidade da postulante, que nos presentes autos é incontroversa, uma vez que não foi impugnada na apelação.

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no caput do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, c/c o art. 34 da Lei nº 10.741/2003, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade a possibilitar a concessão da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Por sua vez, para a constatação da hipossuficiência social familiar há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

E nesse passo, no tocante à renda familiar mensal, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em

18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993), por considerar que o critério de renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não se mostra mais apto à caracterizar a situação de miserabilidade.

Os efeitos dessa decisão foram modulados no sentido de manter-se a vigência da norma declarada inconstitucional até 31/12/2014, apresentando-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social de fls. 66/68 informa que a autora mora sozinha, em casa alugada pela filha, de alvenaria, com sete cômodos em mal estado de conservação.

A autora não possui renda alguma e sua filha a auxilia, mas de forma limitada.

As despesas da casa somam R\$ 223,00.

A situação da autora é de vulnerabilidade. A doença que acomete a requerente faz com que ela fique absolutamente incapaz de exercer qualquer atividade remunerada e, além disso, constitui barreira impedindo sua participação plena e efetiva na sociedade. O laudo médico pericial indica que ela necessita de tratamento médico intenso e ininterrupto. Em razão dos sintomas de sua enfermidade, nota-se que sua família se afastou, embora aparentemente contribua da maneira que a situação permite.

Muito clara a situação de hipossuficiência da autora uma vez que se encontra absolutamente incapacitada de promover seu sustento, e conta como apoio de familiares, mas de forma muito precária.

Desta forma, considerando conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, verifico estarem preenchidos os requisitos necessários à manutenção do benefício concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, mantendo a sentença recorrida, nos termos da fundação.

Tratando-se a presente demanda de direito individual e disponível, e ainda, ausente interesse de incapazes, desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011405-49.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.011405-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA : ANALIA CHRISTINA PEREIRA CAIRES
ADVOGADO : SP272916 JULIANA HAIDAR ALVAREZ e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00114054920114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período laborado em atividades especiais.

A r. sentença proferida julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer as atividades especiais nos períodos de 06/03/79 a 28/02/99, 01/06/01 a 31/12/03 e de 01/01/04 a 23/03/09, condenando a autarquia à concessão da aposentadoria especial, com DIB em 06/04/09 (DER). As prestações vencidas serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos da Resolução nº 134/10, do CJF. Honorários advocatícios pelo INSS no percentual de 5% sobre o valor da condenação. Custas na forma da lei. Foi determinada a implantação do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, aduzindo, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento das atividades especiais, ante a não comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos. Sustenta, ainda, a redução do percentual dos honorários advocatícios, posto que em face da Fazenda Pública não se aplicam os percentuais de 10% e 20% sobre o valor da condenação.

À fl. 119 foi proferida decisão, a qual deixou de receber a apelação tendo em vista a sua intempestividade. Foi determinada a remessa dos autos a esta E. Corte para o reexame necessário.

Ato contínuo, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, assim dispondo:

"(...)

§3º. *A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

§ 4º. *O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*"

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97, também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, desde que identificado no documento, o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência da matéria:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.
2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.
3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.
4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.
5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.
6. Incidente de uniformização provido em parte."

(Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento do TNU, Súmula nº 32, que dispunha que: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, a mencionada Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos EREsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido."

(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)

Posteriormente, aquela Corte Superior sufragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Desta forma, em relação ao agente ruído, vigora o princípio do tempus regit actum. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003, que reduziu este limite a 85dB.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial.

A questão foi recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel.

Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

De início, verifica-se que, por força do reexame necessário, os interregnos ainda controversos correspondem às atividades laboradas em condições especiais, exercidas nos períodos de 06/03/79 a 28/02/99, 01/06/01 a 31/12/03 e de 01/01/04 a 23/03/09.

No presente caso, os períodos pleiteados devem ser considerados especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos, laudo pericial e PPP acostados nas fls. 20/29, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03.

Observo que, além dos formulários acostados às fls. indicarem a exposição do requerente a ruído "acima de 80 decibéis", já considerando, todavia, a atenuação acústica entre 05 e 20 decibéis proporcionada pelo uso do EPI, o que comprova que na realidade o ruído a que o demandante estava exposto era de 85 a 100 decibéis, os documentos acostados nas fls. 26/29 (laudo pericial e PPP) também certificam que no setor em que o autor exercia suas atividades (Laboratórios), o nível de pressão sonora variava entre 90 a 102 decibéis, patamares estes superiores aos níveis de ruído toleráveis para o período em análise, que era de 90 decibéis e foi reduzido para 85 decibéis, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Saliente-se que, em se tratando de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor acaba por encobrir a menor, não sendo de se supor, em detrimento do segurado, que o menor nível de ruído prevalecia no ambiente, em termos de duração, em relação ao maior.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Desta forma, a soma dos períodos especiais aqui reconhecidos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial (27 anos, 08 meses e 21 dias), o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (06/04/09), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar.

Com relação aos honorários de advogado, embora esta Turma Julgadora tenha firmado entendimento no sentido de serem estes fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, a fim de não incorrer em *reformatio in pejus*, entendo deva ser mantido o percentual de 5% sobre o valor da condenação fixado na r. sentença, devendo ser consideradas também as parcelas vencidas até a data da sentença.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** apenas para fixar os consectários legais nos termos explicitados na decisão, mantendo quanto ao mais a r. sentença.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

P.I.C.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011635-88.2011.4.03.6105/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2015 1025/1368

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP110045 VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VANDA MARIA GALETTI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP231005 VIVIANE AGUERA DE FREITAS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00116358820114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória de inexistência de débito c.c pedido de liminar ajuizada por Vanda Maria Galetti de Oliveira em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, bem como a declaração de inexigibilidade da devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria por tempo de contribuição e da inscrição do nome da autora na dívida ativa da União.

Por r. decisão prolatada aos 05/10/2011, foi deferido em parte o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, para determinar ao INSS o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora (42/141.221.842-7), até decisão final na esfera administrativa, bem como a suspensão da cobrança do montante recebido, relativo às parcelas percebidas no período de 20/03/2006 a 28/02/2011, decorrentes do referido benefício.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos da autora, com resolução do mérito, na forma do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para: a) julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade, desde a data do requerimento administrativo (20/07/2011); b) julgar parcialmente procedente o pedido de declaração de nulidade da cobrança dos valores recebidos a título de aposentadoria por tempo de contribuição, somente relativo ao período compreendido entre 20/03/2006 a 19/07/2011 e para reconhecer o direito da autarquia em abater, do valor devido em relação ao benefício ora reconhecido, os valores recebidos indevidamente relativos ao período de 20/07/2011 até a efetiva implantação do benefício de aposentadoria por idade. c) conceder antecipação parcial dos efeitos da tutela para implantar, em substituição ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição que a autora vem recebendo por força da liminar de fls. 167/170, o benefício de aposentadoria por idade. E, por fim, face à sucumbência mínima, condenou o INSS ao pagamento de honorários de advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação sustentando, em apertada síntese, a inexistência de amparo legal para a declaração de inexigibilidade dos valores recebidos a título de aposentadoria por tempo de serviço, impondo-se a restituição de tais valores, motivo pelo qual requer seja conhecido e provido o recurso de apelação interposto. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão ora posta cinge-se à restituição de valores recebidos pela parte autora a título de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, concedido administrativamente pelo INSS e posteriormente cessado em virtude de revisão administrativa que constatou a irregularidade na sua concessão, consistente no cômputo indevido de tempo de serviço declarado em Certidão de Tempo de Serviço expedida pelo Governo do Estado de São Paulo.

A r. sentença recorrida não merece qualquer reparo.

Da análise dos autos, verifico que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço foi concedido pelo INSS após a avaliação do preenchimento dos requisitos legais para sua concessão. Assim, os valores pagos a esse título foram recebidos de boa-fé pela autora, não se restando configurada, *in casu*, qualquer tipo de fraude.

Nesse passo observo que, em observância ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos, da boa-fé da autora e da natureza alimentar do benefício previdenciário, não há que se falar em devolução dos valores pagos indevidamente. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ADICIONAL DE INATIVIDADE. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. VERBA ALIMENTAR. 1. É assente o entendimento desta Corte de Justiça de que, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos e, sobretudo da boa-fé do beneficiário, não estão os benefícios de natureza alimentar, mormente o adicional de inatividade, sujeitos a devolução,

quando legitimamente recebidos, em razão de decisão judicial.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, 6ª Turma, Processo: AGRESP 200602028600, DJE 08.03.2010)

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo, também, a ser efetuado.

Por oportuno, esclareço que, no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data da conta definitiva de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993), conforme termos já delineados pelo item "b" de fls. 347vº.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fundamento no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, mantendo integralmente a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004311-35.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.004311-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ALICE MAZZERO DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS e outro(a)
No. ORIG.	: 00043113520114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado no presente feito.

Sustenta a autarquia previdenciária excesso de execução no cálculo acolhido, pois o cômputo dos juros moratórios contraria o disposto na Lei nº 11.960/09, que estabelece a incidência de tais consectários a razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da sua vigência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º-A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Compulsando os autos, verifico que as partes divergem apenas quanto ao percentual de juros de mora incidentes sobre os valores devidos. A Lei nº 11.960, de 29.06.09, em seu artigo 5º, alterou o art. 1º - F da Lei nº 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados "nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

No tocante a esta matéria, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

Nesse sentido, destaco as seguintes ementas:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
7. *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)"*

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012) - g.n

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDORES APOSENTADOS DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE SÃO PAULO. RESTITUIÇÃO DOS DESCONTOS. JUROS DE MORA. LEI Nº 11.960, DE 2009.

Segundo a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.205.946, SP) o art. 1º-F da Lei nº 9.497, de 1997, com a redação que lhe deu a Lei nº 11.960, de 2009, deve ser aplicado aos processos em curso sem, contudo, retroagir. Com a declaração de inconstitucionalidade parcial da Lei nº 11.960, de 2009 (ADI nº 4.357), subsiste nela a regra de que as condenações da Fazenda Pública vencem juros de 0,5% (meio por cento) ao mês.

Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 23.096/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)-g.n.

Em que pese a controvérsia estabelecida quanto aos parâmetros de correção monetária fixados na mencionada Lei 11.960/2009, o que resultou na sua declaração de inconstitucionalidade parcial, no bojo da ADI 4357/DF, a questão referente ao percentual dos juros moratórios sobre débitos não tributários manteve-se inalterada. Ou seja, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês a partir do início de vigência da citada Lei, não devendo retroagir para alcançar período anterior.

Tanto é assim, que, no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região, o atual Manual de Procedimentos para Cálculos (Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, item 4.3.2), em alteração ao comando anterior, passou a determinar a adoção de tal percentual aos créditos de natureza previdenciária.

No caso em tela, a sentença da ação de conhecimento (fls. 82/85), proferida em 20/09/2002, determinou expressamente que os atrasados da condenação deverão ser acrescidos de juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação.

No tocante à superveniência da norma que altera o percentual dos juros de mora, quatro são as situações a serem enfrentadas, conforme já se manifestou o C. STJ no julgamento de Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009), considerando-se a data da prolação da decisão exequenda:

"(a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano;

(b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação;

(c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e

(d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

(...)"

No caso em questão, por analogia, procede a irrisignação do INSS, posto que o r. julgado, prolatado quando ainda não estava em vigor a Lei nº 11.960/2009.

Logo, a fixação do percentual dos juros, nos termos da sentença exequenda, ocorreu, evidentemente, de acordo com os parâmetros legislativos da época, já que não seria possível à Egrégia Turma julgadora ou o magistrado da Primeira Instância antever eventuais alterações futuras no ordenamento jurídico, e nem caberia, naquele momento, à parte interessada insurgir-se contra a fixação de tal percentual em sede de apelo, o que não significa, entretanto, que estas não devam ser contempladas na fase executiva do julgado, consoante entendimento

consolidado na jurisprudência.

Assim, deve ser observada a taxa de juros moratórios de 1% (um por cento) ao ano apenas até a data de 29/06/2009, que deverá ser reduzida para 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir do início de vigência da Lei nº 11.960/2009.

Por fim, no que tange aos honorários de advogado, entendo que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-Agr 514451, Min. Relator Eros Grau).

Isto posto, com fulcro no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para determinar a readequação dos cálculos de liquidação pela contadoria da Primeira Instância, a fim de que sejam observados os percentuais de juros moratórios de 0,5% ao mês, a partir do início de vigência da Lei nº 11.960/2009. Condene a parte embargada ao pagamento dos honorários de advogados, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da diferença entre o cálculo por ela apresentado (fls. 190/192 do apenso) e o montante a ser corretamente apurado, cuja exigibilidade fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, nos termos da fundamentação.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006345-87.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006345-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MILTON SANTANA DIAS
ADVOGADO : SP081382 JAIR DE JESUS MELO CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063458720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o autor não possui 25 anos de tempo de serviço especial. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante a concessão da gratuidade. Custas na forma da lei.

Apela o autor, arguindo preliminarmente cerceamento de defesa, ante a não realização de audiência. No mérito, aduz a possibilidade do reconhecimento das atividades especiais exercidas como tratorista, devendo ser reformada a sentença com a integral procedência do pedido.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

No pertinente à preliminar de cerceamento de defesa, entendo que no caso dos autos, os documentos acostados (CTPS e Perfil Profissiográfico Previdenciário) são aqueles hábeis à análise/comprovação das atividades especiais, mostrando-se desnecessária a designação de audiência, nos termos do artigo 130 do CPC, de modo que não prospera a alegação.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional,

em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, assim dispondo:

"(...)

§3º. *A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

§ 4º. *O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97, também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, desde que identificado no documento, o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência da matéria:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. *Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.*

2. *A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.*

3. *Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.*

4. *O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.*

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte."

(Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento do TNU, Súmula nº 32, que dispunha que: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, a mencionada Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos EREsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido."

(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)

Posteriormente, aquela Corte Superior suffragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Desta forma, em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003, que reduziu este limite a 85dB.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial.

A questão foi recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In caso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem às atividades laboradas em condições especiais, exercidas nos períodos de 21/07/79 a 16/10/90 e de 02/01/91 a 11/03/09.

Com relação ao reconhecimento como especial do período de 21/07/79 a 16/10/90, observo que o registro na CTPS constante à fl. 18 informa que o autor laborava como tratorista.

Ressalto que, ao tempo de serviço prestado por tratorista, anteriormente à vigência da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, aplica-se o critério da presunção legal por grupo profissional para a caracterização de natureza insalubre da atividade para fins de aposentadoria especial.

Assim, deve ser considerada especial somente a atividade exercida pelo demandante no período de 21/07/79 a 16/10/90, na função de tratorista, por equiparar-se à de motorista, prevista no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e item 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

Por outro lado, no pertinente ao período compreendido entre 02/01/91 a 11/03/09 inviável o reconhecimento como especial, porquanto, embora o documento acostado às fls. 24/25 aponte a exposição aos agentes nocivos ruído (sem especificar a quantificação) e radiação ionizante, o que permitiria o enquadramento, o documento se apresenta irregular, vez que não identifica os profissionais responsáveis pelos registros ambientais e monitoração biológica.

Desta forma, constata-se que a soma do período especial aqui reconhecido não redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que impede a concessão da aposentadoria especial.

Isto posto, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** tão somente para reconhecer as atividades especiais no período compreendido entre 21/07/79 a 16/10/90 e determinar a devida averbação.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

P. I. C.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042402-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042402-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ULISSES DE ARRUDA
ADVOGADO : SP127542 TANIA LUCIA DA SILVEIRA CAMARGO
No. ORIG. : 12.00.00017-0 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que julgou procedente o pedido formulado no presente feito, condenando a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), com fulcro no §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

O apelante aduz, em síntese, que os honorários foram arbitrados em montante inferior ao devido, pois o correto seria a sua fixação em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa (correspondente ao resultado da diferença entre as contas apresentadas pelas partes).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com relação aos honorários advocatícios, nas ações de conhecimento, esta Egrégia Turma tem fixado o percentual de 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, conforme o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em sede de embargos à execução, tem-se fixado tal percentual sobre o resultado da diferença entre o valor pedido pela parte embargada e aquele indicado como devido pelo embargante, por simbolizar o real proveito econômico auferido.

Ademais, o arbitramento da verba honorária deve se basear nos parâmetros estabelecidos nas alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º do artigo 20 do CPC.

Logo, assiste razão à Autarquia Previdenciária quanto à necessidade de majoração da verba honorária, limitando-a, porém, ao importe de 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para majorar a verba honorária fixada para 10% (dez por cento) do montante do valor da causa, consoante fundamentação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047195-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047195-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS BARBOSA MOURAO
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO
No. ORIG. : 10.00.00035-5 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Da decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada o autor interpôs o agravo de instrumento, convertido em agravo retido às fls. 137.

A sentença julgou procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa (02/02/2010 - fls. 36), com as parcelas vencidas devendo ser pagas de uma só vez e acrescidas de correção monetária pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça e juros de mora de 1,0% a partir da citação. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando, em síntese, que o termo inicial do benefício não pode ser fixado na data de cessação do benefício.

Subsidiariamente, pleiteia a reforma dos juros e da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, não conheço do agravo retido nos autos, posto que não observada a norma do §1º do artigo 523 do Código de Processo Civil. No mérito, não assiste razão ao apelante.

Compulsando os autos, verifico que o perito fixou o início da doença em setembro de 2009, afirmando que na data de cessação do benefício na esfera administrativa o autor já estava incapacitado para suas atividades habituais, conforme resposta ao quesito nº 5 do autor às fls. 113. Inarredável concluir, assim, que a cessação do benefício do autor foi indevida, posto que a incapacidade laborativa ainda persistia àquela época, sendo, portanto, esse o termo inicial do benefício.

Ademais, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, havendo requerimento administrativo, cujo benefício foi indevidamente cessado, o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser a data da cessação indevida, *in casu*, 02/02/2010 (fls. 36).

Quanto aos acessórios do débito, as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para reformar os critérios da correção monetária e juros, nos termos da fundamentação, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

2012.03.99.049026-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EGIDIO ANTONELLI
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS
No. ORIG. : 11.00.00120-8 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período laborado em atividades especiais.

A r. sentença proferida julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer as atividades especiais nos períodos de 01/09/79 a 19/02/87, 04/05/87 a 30/09/92 e de 01/03/93 a 28/06/05, condenando a autarquia à concessão da aposentadoria especial, com DIB em 28/06/05 (DER). As prestações vencidas serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos da Resolução nº 134/10, do CJF, observada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios pelo INSS no percentual de 15% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Custas na forma da lei. Foi determinada a implantação do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, aduzindo, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento das atividades especiais, ante a não comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, aos agentes nocivos. Sustenta, ainda, ser inviável a conversão de tempo especial em comum após 28/05/98. Por fim, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Tendo em vista que a sentença proferida nestes autos tem cunho declaratório e, portanto, sendo impossível aferir ou definir o valor econômico dela decorrente, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário apenas na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (cf. STJ, Corte Especial, EResp 600596, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04/11/2009, v.u., DJE 23/11/2009).

Assim, tenho por ocorrida a remessa oficial.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente

decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, assim dispondo:

"(...)

§3º. *A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

§ 4º. *O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*"

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97, também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, desde que identificado no documento, o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência da matéria:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

- 1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.*
- 2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.*
- 3. Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.*
- 4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.*
- 5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.*
- 6. Incidente de uniformização provido em parte."*

(Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j.

07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento do TNU, Súmula nº 32, que dispunha que: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, a mencionada Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos EREsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido."

(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)

Posteriormente, aquela Corte Superior sufragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Desta forma, em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003, que reduziu este limite a 85dB.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial.

A questão foi recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

No pertinente à análise dos períodos especiais, assiste razão ao Magistrado *a quo*, tendo em vista que o autor acostou aos autos, às fl. 14/17, cópia do acórdão proferido no âmbito do Conselho de Recursos da Previdência Social reconhecendo o enquadramento, como especial, dos períodos compreendidos entre 01/09/79 a 19/02/87, 04/05/87 a 30/09/92 e de 01/03/93 a 28/06/05, de modo que se revelam incontrovertidos.

Desta forma, a soma dos períodos especiais aqui reconhecidos redunda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial (25 anos, 02 meses e 14 dias), o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28/06/05), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida** apenas para fixar os consectários legais nos termos explicitados na decisão, mantendo quanto ao mais a r. sentença.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

P.I.C.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050594-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050594-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP178808 MAURO CESAR PINOLA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARCOS ANTONIO SOARES
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG.	: 12.00.00057-9 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, para reconhecer como especial o período compreendido entre 13/01/87 e 30/06/11 e conceder a aposentadoria especial, desde a data de entrada do requerimento em 30/08/11. As prestações vencidas até a implantação do benefício serão acrescidas de correção monetária nos termos da Súmula nº 148 do STJ, Súmula nº 08 do TRF/3ª Região e Lei 6889/81, desde os respectivos vencimentos, bem como juros de mora desde a citação contados, englobadamente, em relação às prestações vencidas até a citação e, após, decrescentemente, mês a mês, de acordo com o vencimento de cada parcela, calculados pelos mesmos índices das cadernetas de poupança, fluindo até a data da apresentação das contas de liquidação aceitas na fase de execução de sentença, desde que o precatório ou ofício requisitório seja cumprido no prazo legal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidindo apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença. Sem condenação em custas e outras verbas. Foi determinada a implantação do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o apela o INSS, sustentando, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento das atividades especiais, ante a insuficiência das provas. Aduz, ainda, o uso de EPI e a inviabilidade da conversão de tempo especial em comum após 28/05/98. Pugna, por fim, pela alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, assim dispondo:

"(...)

§3º. *A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

§ 4º. *O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*"

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97, também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, desde que identificado no documento, o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho,

conforme jurisprudência da matéria:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.
2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.
3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.
4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.
5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.
6. Incidente de uniformização provido em parte."

(Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento do TNU, Súmula nº 32, que dispunha que: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, a mencionada Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. I. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos REsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido."

(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)

Posteriormente, aquela Corte Superior suffragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Desta forma, em relação ao agente ruído, vigora o princípio do tempus regit actum. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003, que reduziu este limite a 85dB.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial.

A questão foi recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a

contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem às atividades laboradas em condições especiais, exercidas no período de 13/01/87 a 30/06/11.

Neste contexto, o período compreendido entre 13/01/87 e 31/05/98 deve ser considerado especial porquanto restou comprovada a exposição, de modo habitual e permanente, a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos e laudos periciais acostados nas fls. 33/36, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03.

No pertinente ao período compreendido entre 01/06/98 e 18/11/03, inviável o reconhecimento da atividade especial em razão da exposição a ruído inferior ao limite tolerado para o período que era de 90 decibéis, posto que o informativo e PPP acostado às fls. 37/40 atestam que o autor estava exposto a ruído de 85 decibéis.

De se perquirir a possibilidade de enquadramento em razão da exposição a agentes químicos. Contudo, os documentos acostados às fls. 33/36 não especificam os componentes químicos a que o autor estava submetido, o que inviabiliza a conversão.

Por fim, quanto ao período compreendido entre 19/11/03 a 30/06/11, deve ser considerado especial porquanto restou comprovada a exposição, de modo habitual e permanente, a ruído acima do limite permitido, conforme o PPP acostado nas fls. 39/40, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03.

Saliente-se que, em se tratando de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor acaba por encobrir a menor, não sendo de se supor, em detrimento do segurado, que o menor nível de ruído prevalecia no ambiente, em termos de duração, em relação ao maior.

Contudo, constata-se que a soma do período especial aqui reconhecido com aquele já reconhecido administrativamente (25/04/86 a 04/12/86 - fl. 43) não redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que impede a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Desta forma, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** tão somente para reconhecer a insalubridade nos períodos de 13/01/87 a 31/05/98 e de 19/11/03 a 30/06/11, julgando improcedente a concessão do benefício pleiteado, devido a não implementação dos requisitos necessários até a data da propositura da ação.

Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

P.I.C.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001251-41.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.001251-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : MG148752 LAURA HALLACK FERREIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GILBERTO DA SILVA COINETH
ADVOGADO : MS006661 LUIZ ALEXANDRE G DO AMARAL e outro(a)
No. ORIG. : 00012514120124036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar o benefício pleiteado desde a data do requerimento administrativo (08/06/2011 - fls. 133), fixando os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre a condenação, compreendendo as prestações vencidas, até a data da sentença. Determinou que os valores em atraso devem ser pagos e parcela única, com correção monetária segundo o IPCA, desde o inadimplemento, acrescidos de juros de mora, a contar da citação, no percentual de 6% ao ano.

Apela o INSS requerendo preliminarmente a suspensão da tutela antecipada. No mérito, pede a reforma do julgado, alegando para tanto que o autor não logrou êxito em comprovar sua incapacidade laboral e seu estado de miserabilidade. Subsidiariamente, caso mantida a sentença, pede a sua reforma no tocante ao termo inicial do benefício, honorários advocatícios, juros e correção monetária.

Com a apresentação de contrarrazões da parte autora os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Preliminarmente, em relação ao pedido de suspensão da tutela antecipada, o mesmo não deve ser acolhido, visto que a mencionada antecipação foi concedida na sentença, o que torna possível o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo nos termos do art. 520, VII, do CPC.

Ressalte-se que a presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tomando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste sentido confira-se: "*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO DO INSS. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. MARCO INICIAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA. - Tratando-se de verba alimentar, e sendo a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício. - Demonstrando que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).- Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício e tendo em vista sua natureza alimentar está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação, dessarte, mantida a tutela antecipada concedida. (...)- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. - Apelação improvida." (Rel. Des. Fed. Eva Regina, AC nº 1999.61.11.007940-9, j. 22.11.2004)*

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - O INSS e a parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ele interposto. (...) XXVII - Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., concede-se a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício (...) XXXV - Embargos de declaração improvidos. (APELREEX 00038264620074036183, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Passo ao exame do mérito.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que conforme cópia do documento de identidade acostada aos autos às fls. 11, tendo o autor nascido em 12 de maio de 1969, conta atualmente com 46 anos, e, portanto não está compreendido no conceito legal de idoso, para fins de concessão de benefício assistencial.

O pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade do postulante.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

O autor informa que é portador de artrose severa no tornozelo direito decorrente de fratura, e que em razão disso encontra-se incapacitado para o trabalho.

De fato, o laudo pericial elaborado (fls. 58/66) indica que o requerente apresenta incapacidade total e permanente para o trabalho, conforme

conclusão que ora transcrevo: "*Parte 6 - Conclusão: Do observado e acima exposto, o perito conclui, salvo melhor juízo, que: a) Possui sequela de fratura-luxação de tornozelo direito, com rigidez articular importante, necessitando de apoio de bengala para deambular, doença consolidada, sem possibilidade de cura total. b) Apresenta incapacidade laborativa definitiva para a profissão declarada. c) Não é suscetível de reabilitação profissional. d) O periciado mantém satisfatoriamente suas relações interpessoais com capacidade de compreensão e comunicação. e) O periciado realiza, com relativa dificuldade, as atividades de vestir-se e despir-se, dirigir-se ao banheiro, lavar o rosto, escovar os dentes, pentear-se, banhar-se, enxaguar-se, mantendo os atos de higiene íntima e asseio pessoal; é capaz de manter a auto-suficiência alimentar, com condições de suprir suas necessidades de preparo, serviço, consumo e ingestão de alimentos. f) Data de início da doença: 15.03.2011. g) Data de início da incapacidade: 15.03.2011. h) Não está totalmente incapacitado para a vida independente.*"

Anoto que a condição física do autor, associada ao seu baixíssimo grau de escolaridade constituem barreira para a sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, estando caracterizada sua deficiência.

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, c/c o art. 34 da Lei nº 10.741/2003, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade a possibilitar a concessão da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Por sua vez, para a constatação da hipossuficiência social familiar há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto. E nesse passo, no tocante à renda familiar mensal, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJE-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993), por considerar que o critério de renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não se mostra mais apto à caracterizar a situação de miserabilidade.

Os efeitos dessa decisão foram modulados no sentido de manter-se a vigência da norma declarada inconstitucional até 31/12/2014, apresentando-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social (fls. 78/84) revela que o núcleo familiar é composto pela parte autora, sua companheira, duas filhas e um neto. Constatou-se que residem em casa própria, simples, guarnecida com poucos eletrodomésticos. O município possui poucos habitantes e carece de atendimento especializado na área de saúde.

A renda da família advém do trabalho informal da companheira do autor como vendedora de roupas, que aufer mensalmente cerca de R\$ 200,00, somado ao valor de R\$ 180,00, recebido do programa social Bolsa Família, perfazendo um total mensal de R\$ 380,00.

As despesas da casa somam R\$ 305,00, sendo a maior delas com alimentação e higiene (R\$ 200,00).

A situação de hipossuficiência e vulnerabilidade do autor está caracterizada, uma vez que a renda familiar é variável e incerta, mal cobrindo as despesas básicas da casa. Além disso, considerando o baixo grau de escolaridade do autor e de sua companheira, verifica-se que encontram muita dificuldade para promover o incremento de sua renda familiar.

Desta forma, considerando conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, verifico estarem preenchidos os requisitos necessários à manutenção do benefício concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho na data do requerimento administrativo em 08/06/2011, uma vez que foi neste momento que a autarquia teve ciência da pretensão do autor.

Neste sentido confira-se: "*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIARIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO. 1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. 2. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 3. Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. 4. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0017473-96.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 12/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2015)"*

Ressalte-se que do conjunto probatório apresentado nos autos, podemos concluir que ao tempo do requerimento administrativo, o autor já preenchia os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: *AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.*

Do exposto, afasto a questão preliminar e com fundamento no art. 557, § 1º-a do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia, apenas para esclarecer a incidência dos juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, mantendo no mais a sentença recorrida.

Tratando-se a presente demanda de direito individual e disponível, e ainda, ausente interesse de incapazes, desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

2012.61.12.004791-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : VICENTE ROBERTO DA SILVA incapaz
 ADVOGADO : SP236693 ALEX FOSSA e outro(a)
 REPRESENTANTE : CAROLINA MARIA DA SILVA OLIVEIRA
 ADVOGADO : SP236693 ALEX FOSSA e outro(a)
 No. ORIG. : 00047916720124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da sentença proferida nos autos da ação em que Vicente Roberto da Silva, representado por sua curadora, Carolina Maria da Silva Oliveira, pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de sua genitora, Magdalena Maria de Jesus.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte ao autor a partir da data do óbito com correção monetária e juros de mora.

Apela a autarquia previdenciária sustentando a ausência de comprovação da dependência econômica, tendo em vista tratar-se de autor maior de 21 anos de idade. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 quanto aos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O MPF opinou pelo provimento parcial do recurso, para que os juros moratórios sejam fixados de acordo com a Lei nº 11.960/2009.

Sentença não submetida ao reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475, do CPC.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

No caso dos autos, restou comprovado o óbito de Magdalena Maria de Jesus em 19.06.2010 (fl. 15), assim como sua qualidade de segurada, tendo em vista que era beneficiária de aposentaria por invalidez (fls. 16).

Assim, necessário apenas que se comprove a condição de dependente do autor. A Lei 8.213/91 em seu artigo 16, dispõe que, no caso de filho do segurado, será devido o benefício de pensão por morte até que completem 21 anos de idade ou no caso de filho inválido.

O requerente comprova ser filha da segurada conforme documentos às fls. 12. Verifica-se, no entanto, que nascido em 08.09.1939, possuía 70 anos na data do óbito de sua genitora, devendo, portanto, comprovar sua invalidez a essa época.

No que tange a condição de filho inválido, a parte autora acostou aos autos cópia da decisão da 1ª Vara da Comarca de Presidente Prudente/SP que declarou a interdição de Vicente Roberto da Silva e nomeou como curadora sua irmã, Carolina Maria da Silva Oliveira, proferida em 11.05.2011 (fls. 36/38).

Com efeito, verifica-se do exame médico pericial de fls. 19/20, realizado nos autos de interdição, que o autor demonstrou a incapacidade para o trabalho anterior ao óbito de sua genitora, antes mesmo da maioridade, conforme conclusão do laudo e resposta ao quesito nº 5 do advogado do autor, cujo teor transcrevo: "*Trata-se de doente mental crônico, portador de esquizofrenia de início precoce e incapacitante. Nunca trabalhou nem aprendeu na escola. É dependente total e permanentemente incapaz. Sua doença não tem cura e seu estado é irreversível*" e "(...)05. Em caso afirmativo da resposta ao quesito 3.c) Se adquirido, em que data ou época, ainda que aproximada, ocorreu sua primeira manifestação. Resposta: Cerca de 12-13 anos d) Houve agravamento? A partir de que época? Resposta: A partir dos 17 anos."

Portanto, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao benefício de pensão por morte, pleiteado em razão do falecimento de sua genitora.

Sobre a questão colaciono os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO À PENSÃO. FILHA MAIOR E INVÁLIDA. INVALIDEZ PREEEXISTENTE AO ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O entendimento jurisprudencial do STJ é o de que, em se tratando de filho inválido, a concessão da pensão por morte depende apenas da comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do instituidor do benefício.

2. Não se deve perder de vista, na análise de questão envolvendo o pagamento de pensão a pessoa inválida, que o objetivo de tal prestação é a proteção de quem apresenta a incapacidade; neste caso, a pensão decorre, ademais, do esforço contributivo do seu instituidor, e não propriamente de uma concessão ex gratia.

3. Agravo Regimental da UNIÃO FEDERAL desprovido". ...

(AGA 201101871129-AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1427186-Relator(a)NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO -STJ-PRIMEIRA TURMA-DJE DATA:14/09/2012.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. FILHA INVÁLIDA. INCAPACIDADE PARA O LABOR. COMPROVAÇÃO. INVALIDEZ APÓS A MAIORIDADE. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE.

I - Nos autos da ação previdenciária nº 1.573/2004, que tramitou na 1ª Vara Cível da Comarca de Birigui/SP, houve o reconhecimento judicial do direito da ora demandante ao benefício de aposentadoria por invalidez, atestando, assim, de forma categórica, sua incapacidade total e permanente para o trabalho, cumprindo salientar, ainda, que o laudo médico pericial que amparou tal decisão judicial foi elaborado em 30.07.2008, ou seja, antes do óbito de sua mãe.

II - Do cotejo do endereço declinado pela inicial com aquele constante na certidão de óbito, verifica-se que a demandante e sua mãe possuíam o mesmo domicílio na data do evento morte (Rua Lorena, n. 226, Birigui/SP). Ademais, as testemunhas ouvidas em Juízo foram unânimes em afirmar que a autora morava com sua mãe e que era dependente econômica desta. Asseveraram, ainda, que a enfermidade que a incapacitou surgiu anteriormente ao óbito de sua genitora.

III - Não obstante a autora tivesse alcançado a maioridade, continuou dependente do numerário obtido por sua mãe. Na verdade, o que justifica a concessão do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez da requerente e a manutenção de sua dependência econômica para com a sua mãe, sendo irrelevante o momento em que a incapacidade para o labor tenha surgido, ou seja, se antes da maioridade ou depois.

IV - O fato de a autora auferir renda decorrente de sua aposentadoria por invalidez, no valor pouco acima de um salário mínimo, não infirma a sua condição de dependente econômica, sendo aplicável a orientação jurisprudencial adotada para os casos de dependência econômica entre pais e filhos falecidos, na medida em que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente.

V - Agravo do réu desprovido (art. 557, §1º, do CPC).

(APELREEX 00000592220124039999-APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1706974-Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO -TRF3-DÉCIMA TURMA-DJF3- DATA:22/08/2012)

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS** mantendo a sentença recorrida.

Confirmada integralmente a sentença nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000999-75.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.000999-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro(a)

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : SUELY TIMACO JORGE (= ou > de 65 anos)
No. ORIG. : SP251636 MARCIO DELAZARI CRUZ e outro(a)
: 00009997520124036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da sentença proferida nos autos da ação em que Suely Timaco Jorge pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de seus genitores, Fuad Jorge e Alvenia Fernanda Timaco Jorge.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de dupla pensão por morte à autora, na condição de dependente de seu pai, a partir da data da citação e na condição de dependente de sua mãe, a partir da data do requerimento administrativo.

Apela a autarquia previdenciária, requerendo, preliminarmente, o conhecimento do reexame necessário. No mérito, sustenta que a invalidez da autora é posterior à sua maioridade.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Sentença não submetida ao reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Preliminarmente, embora não seja possível de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial dos benefícios (18.07.2012, data da citação e 12.07.2010, data do requerimento administrativo) e a data da sentença (28.06.2013), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

No caso dos autos, restaram comprovados os óbitos de Fuad Jorge em 07.03.1976 (fls. 31) e de Alvenia Fernanda Timaco Jorge, em 06.11.2008 (fls. 28), bem como a qualidade de segurado dos falecidos (fls. 38).

Assim, necessário apenas que se comprove a condição de dependente da autora. A Lei 8.213/91 em seu artigo 16, dispõe que, no caso de filho do segurado, será devido o benefício de pensão por morte até que completem 21 anos de idade ou no caso de filho inválido.

A requerente comprova ser filha dos segurados conforme documentos de fls. 23/24. Verifica-se, no entanto, que nascida em 20.10.1948, possuía mais de 21 anos à época dos óbitos, devendo, portanto, comprovar a invalidez.

De acordo com a perícia médica realizada nos autos (fls. 176/181), depreende-se que a autora encontrava-se inválida em momento anterior ao falecimento de seus genitores, antes mesmo de alcançar a maioridade, conforme respostas aos quesitos do juiz cujo teor transcrevo: "*a) A Pericianda é portadora de moléstia que a torna incapacitada para o trabalho total ou parcialmente? Sim. A Pericianda é portadora de moléstias que a tornam incapacitada definitivamente e totalmente para as atividades laborativas; b.3) qual da data do início da incapacidade? 20 de outubro de 1948.*".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Ressalte-se que o fato de a autora receber aposentadoria por invalidez, na condição de contribuinte individual/autônoma, a partir de 01.06.1981 (fls. 68), não descaracteriza a existência da incapacidade em período anterior e também não constitui prova suficiente do exercício de atividade profissional.

Sobre a questão colaciono os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO À PENSÃO. FILHA MAIOR E INVÁLIDA. INVALIDEZ PREEXISTENTE AO ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O entendimento jurisprudencial do STJ é o de que, em se tratando de filho inválido, a concessão da pensão por morte depende apenas da comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do instituidor do benefício.

2. Não se deve perder de vista, na análise de questão envolvendo o pagamento de pensão a pessoa inválida, que o objetivo de tal

prestação é a proteção de quem apresenta a incapacidade; neste caso, a pensão decorre, ademais, do esforço contributivo do seu instituidor, e não propriamente de uma concessão ex gratia.

3. Agravo Regimental da UNLÃO FEDERAL desprovido". ..

(AGA 201101871129-AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1427186-Relator(a)NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO -STJ-PRIMEIRA TURMA-DJE DATA:14/09/2012.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. FILHA INVÁLIDA. INCAPACIDADE PARA O LABOR. COMPROVAÇÃO. INVALIDEZ APÓS A MAIORIDADE. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE.

I - Nos autos da ação previdenciária nº 1.573/2004, que tramitou na 1ª Vara Cível da Comarca de Birigui/SP, houve o reconhecimento judicial do direito da ora demandante ao benefício de aposentadoria por invalidez, atestando, assim, de forma categórica, sua incapacidade total e permanente para o trabalho, cumprindo salientar, ainda, que o laudo médico pericial que amparou tal decisão judicial foi elaborado em 30.07.2008, ou seja, antes do óbito de sua mãe.

II - Do cotejo do endereço declinado pela inicial com aquele constante na certidão de óbito, verifica-se que a demandante e sua mãe possuíam o mesmo domicílio na data do evento morte (Rua Lorena, n. 226, Birigui/SP). Ademais, as testemunhas ouvidas em Juízo foram unânimes em afirmar que a autora morava com sua mãe e que era dependente econômica desta. Asseveraram, ainda, que a enfermidade que a incapacitou surgiu anteriormente ao óbito de sua genitora.

III - Não obstante a autora tivesse alcançado a maioridade, continuou dependente do numerário obtido por sua mãe. Na verdade, o que justifica a concessão do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez da requerente e a manutenção de sua dependência econômica para com a sua mãe, sendo irrelevante o momento em que a incapacidade para o labor tenha surgido, ou seja, se antes da maioridade ou depois.

IV - O fato de a autora auferir renda decorrente de sua aposentadoria por invalidez, no valor pouco acima de um salário mínimo, não infirma a sua condição de dependente econômica, sendo aplicável a orientação jurisprudencial adotada para os casos de dependência econômica entre pais e filhos falecidos, na medida em que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente.

V - Agravo do réu desprovido (art. 557, §1º, do CPC).

(APELREEX 00000592220124039999-APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1706974-Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO -TRF3-DÉCIMA TURMA-DJF3- DATA:22/08/2012)

Portanto, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao benefício de pensão por morte de seus genitores.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS** mantendo a sentença recorrida.

Confirmada integralmente a sentença nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002362-49.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.002362-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LAURA MARQUES CARDOSO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP215665 SALOMÃO ZATITI NETO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN008504 ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023624920124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora requer a aposentadoria por idade urbana. Busca provar esta circunstância mediante apresentação de documentos que entende comprobatórios do direito pleiteado.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, corrigido monetariamente desde o ajuizamento da ação, ressaltando a suspensão da cobrança da verba honorária, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita. Não houve condenação em custas processuais.

Irresignada, a parte autora ofertou apelação, sustentando possuir contribuições suficientes para concessão de aposentadoria por idade urbana, motivo pelo qual requer o provimento da apelação para concessão do benefício requerido na exordial, com o pagamento dos valores atrasados desde o indeferimento administrativo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Relatado, passo a decidir.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Para a percepção de Aposentadoria por idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumpre ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qual idade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

"Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991."

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qual idade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91)"..

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: *"Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, caput, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.

Feitas tais considerações, passo a análise dos requisitos necessários. A idade mínima de 60 anos exigida para a obtenção do benefício foi atingida pela parte autora em 2002, haja vista haver nascido em 19/04/1942, segundo atesta sua documentação (fls. 08). Desse modo, resta agora necessária a comprovação da carência no montante de 126 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91, após sua modificação pela Lei 9.032/95.

De início, cumpre consignar que, nos termos do art. 125 do Regulamento da Previdência Social e artigo 201, § 9º, da CF/88, é assegurada a contagem recíproca, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social compensar-se-ão financeiramente.

O ponto controverso da lide reside na possibilidade de aproveitamento de tempo laborado para a municipalidade de Barretos, não utilizado para a aposentadoria em regime próprio na qualidade de professora, para fins de apuração da carência exigida em requerimento de aposentadoria por idade.

Nesse sentido, cumpre esclarecer que, conforme documento de fls. 11, foram utilizados diversos períodos de contribuição daquele vínculo laboral para concessão do benefício que a autora já percebe pelo regime estatutário, os quais não podem ser utilizados, ou seja, devem ser desconsiderados em eventual procedimento para cômputo da carência necessária à concessão da benesse pretendida neste processado.

Confira-se a legislação de regência a esse respeito:

Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

I - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais;

II - é vedada a contagem de tempo de serviço público com o de atividade privada, quando concomitantes;

III - não será contado por um sistema o tempo de serviço utilizado para concessão de aposentadoria pelo outro;

(...) (grifei)

Além disso, verifico que o interregno de 08/02/1988 a 08/02/1990 também não pode ser contado como período de labor, pois segundo o documento de fls. 10, a parte autora afastou-se de suas funções para tratar de assuntos particulares, não recebendo vencimentos e, portanto, não verteu contribuições.

Desse modo, verifico que a r. sentença apreciou com acuidade e exatidão o conteúdo probatório da presente ação, consoante consta também da bem elaborada tabela de fls. 98/100, concluindo que a parte autora não preencheu, e apenas por poucos meses, o período de carência necessário à concessão da benesse vindicada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo integralmente a r. sentença guerreada, nos termos desta fundamentação.

Intimem-se.

Com o trânsito em julgado, retornem os autos à Origem

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000915-85.2012.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : GILSON LACERDA VASCONCELOS
 ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
 No. ORIG. : 00009158520124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais. Houve pedido de tutela antecipada.

Às fls. 67/71, o pedido de antecipação da tutela foi deferido, no sentido de determinar o reconhecimento e respectiva averbação, como especial, do período compreendido entre 06/03/97 e 27/09/11.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, para reconhecer como especiais o período compreendido entre 06/03/97 e 27/09/11 e conceder a aposentadoria especial, desde a data de entrada do requerimento. As prestações vencidas serão acrescidas de correção monetária nos termos do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, bem como juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, incidindo apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença. INSS isento das custas processuais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento das atividades especiais, ante a inexistência de insalubridade. Pugna, por fim, pela redução dos honorários advocatícios e dos juros de mora.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, assim dispondo:

"(...)

§3º. *A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

§ 4º. *O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.*"

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97, também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, desde que identificado no documento, o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência da matéria:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

- 1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.*
- 2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.*
- 3. Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.*
- 4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.*
- 5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.*
- 6. Incidente de uniformização provido em parte."*

(Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento do TNU, Súmula nº 32, que dispunha que: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, a mencionada Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTADE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos REsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido."

(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)

Posteriormente, aquela Corte Superior sufragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Desta forma, em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003, que reduziu este limite a 85dB.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial.

A questão foi recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem às atividades laboradas em condições especiais, exercidas no período de 06/03/97 a 27/09/11.

Neste contexto, o período pleiteado deve ser considerado especial porquanto restou comprovada a exposição, de modo habitual e permanente, à tensão superior a 250 volts, conforme os documentos acostados nas fls. 29/30 (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário), enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, bem como no disposto na Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86, e na Lei nº 12.740/12.

Saliente-se que, consoante julgamento do Recurso Especial nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível reconhecer a especialidade de labor com exposição à tensão elétrica de 250 volts mesmo com a supressão do agente do rol do Decreto nº 2.172/1997.

Com efeito, embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos nos Decretos nº 2.172/97 e Decreto nº 3.048/99, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86, e pela Lei nº 12.740/12.

Destá forma, constata-se que a soma do período especial aqui reconhecido com aquele já reconhecido administrativamente (30/04/86 a

05/03/97 - fl. 40) redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial (25 anos, 04 meses e 28 dias), o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na DER - 31/10/11, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** apenas para fixar os consectários legais nos termos explicitados na decisão, mantendo quanto ao mais a r. sentença.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

P. I. C.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006979-14.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006979-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: JAIRO ROQUE DO CARMO SUDATTI
ADVOGADO	: SP182117 ANDRE FELIPE DE SOUZA LUCCI e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00069791420124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que JAIRO ROQUE DO CARMO SUDATTI pleiteia o restabelecimento do auxílio-doença.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 1/4/2012 (fls. 171, verso), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

Nesse passo, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (1/4/2012 - fls. 171, verso), o valor da RMI e a data da sentença (24/4/2015), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Desta feita, não se conhece da remessa oficial, porquanto não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da

condenação e o direito controvertido se afigurarem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (...) Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida". (TRF 3ª, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem
P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025934-30.2012.4.03.6301/SP

2012.63.01.025934-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA : LUCAS BERNARDO MORAIS SILVA incapaz
ADVOGADO : SP247303 LIGIA DE PAULA ROVIRA MORAIS e outro(a)
REPRESENTANTE : CRISTIANE DA SILVA MORAIS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00259343020124036301 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença proferida na ação ordinária em que Lucas Bernardo Moraes Silva pleiteia a concessão de benefício previdenciário em razão do óbito de Jaime Bernardo da Silva.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de pensão por morte ao autor a partir da data do requerimento administrativo.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

O MPF opinou pelo não provimento da remessa e pela reforma da sentença apenas no que tange ao termo inicial do benefício.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *"caput"*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator *"negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*. Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*: *"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiu-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno. II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática. III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ: *"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

Ademais, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário, o que restaria como injusta penalidade, cabendo, se possível, a imputação, civil e criminal do empregador, responsável tributário pelas obrigações previdenciárias.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

No caso em exame, o óbito do segurado ocorreu em 10/02/2009, conforme certidão de óbito de fls. 24.

A condição do autor de dependente do falecido foi demonstrada pela certidão e nascimento (fls. 27), não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º da Lei de Benefícios.

Também restou comprovada a qualidade de segurado do falecido visto que seu último vínculo trabalhista encerrou-se em 10.02.2009, na data do óbito, conforme cópia da ação trabalhista e do termo de audiência da 33ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP (fls. 64/65), que homologou o acordo firmado, no qual a reclamada reconheceu o vínculo empregatício no período de 16.03.2006 a 10.02.2009.

Os efeitos decorrentes de acordo homologado em reclamação trabalhista em geral podem ser aproveitados para fins previdenciários.

Certamente não se pode emprestar valor absoluto à transação feita em ação ajuizada posteriormente, e que levaria a ônus previdenciário imposto ao INSS, que não foi parte no processo. Mas, para deixar de considerar válido o acordo homologado em Juízo haveria de existir fundada suspeita de simulação ou fraude, o que não foi trazido pelo Réu no caso concreto.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL.

I - Válido para efeitos previdenciários o vínculo empregatício de 01.12.1998 a 14.07.2003, conforme anotado em CTPS, por força de ação trabalhista de natureza condenatória, na qual reconheceu-se que não houve solução do anterior contrato de trabalho perante a mesma reclamada, restando caracterizado o vínculo empregatício, e se afastou os argumentos da empresa de que a reclamante teria passado a prestar serviços como cooperada, condenando-se a reclamada a proceder a devida anotação do contrato de trabalho e ao pagamento das respectivas verbas trabalhistas e contribuições previdenciárias.

II - O vínculo empregatício reconhecido em ação trabalhista de natureza condenatória deve ser computado para todos os efeitos previdenciários, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a lide. Precedentes do STJ.

III - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C. interposto pelo INSS, improvido." (AC 200803990159720, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 13/01/2010).

Ressalte-se que a reclamada procedeu ao efetivo registro na CTPS do falecido (fls. 134) e ao recolhimento das contribuições previdenciárias concernentes ao período então reconhecido (fls. 73/108), observando-se, assim, o caráter contributivo e o equilíbrio financeiro e atuarial, previstos no art. 201 da Constituição Federal.

Ademais, a prova testemunhal produzida em audiência (mídia digital às fls. 308), unânime e conclusiva, atestou que o falecido trabalhou na empresa reclamada, como vendedor, até a data do óbito.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito do segurado (10.02.2009), pois inexistente prescrição, tendo em vista que o autor era menor de idade à época do óbito, sendo certo que contra ele não corria a prescrição, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil bem como o artigo 79 da Lei nº 8.213/91.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os como fixados na sentença, em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da

sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n. 8.213/91).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, e § 1º - A, do CPC, **altero, de ofício, o termo inicial do benefício para fixá-lo na data do óbito do segurado, em 10.02.2009 e NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial.**

Confirmada a sentença quanto ao mérito nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011299-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011299-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL OLIVEIRA FREIRES
ADVOGADO : SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR
No. ORIG. : 98.00.00202-0 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que rejeitou o pedido formulado no presente feito, reconhecendo o direito da parte embargada à execução dos atrasados, tal como requerido.

O apelante sustenta, em síntese, que a opção pelo benefício mais vantajoso concedido na via administrativa implica a renúncia à percepção de diferenças oriundas da concessão do benefício na via judicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Compulsando os autos, verifico que o título executivo condenou o INSS a conceder ao embargado a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a partir de 18/06/1998, sendo, posteriormente, implantada em seu favor, em razão de novo requerimento, na via administrativa, aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 12/05/2000.

Com efeito, o artigo 124, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.032/95, não permite o recebimento conjunto de mais de uma aposentadoria.

Nessa situação, necessária se faz a opção do segurado por um dos benefícios, para evitar a sua cumulação.

Todavia, a opção pela aposentadoria mais vantajosa, implantada administrativamente, não obsta a execução para o recebimento de diferenças devidas em razão do benefício concedido na via judicial, em respeito ao direito adquirido e a coisa julgada, e por inexistir, neste caso, a concomitância rejeitada pelo ordenamento jurídico.

Saliento, ainda, ter-se pacificado a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a aposentadoria é um direito patrimonial disponível (REsp 1334488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC) e, portanto, renunciável, podendo assim ser substituída por outra.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO POR BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DEVOLOÇÃO DOS VALORES DO BENEFÍCIO PRETERIDO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ. MATÉRIA ANÁLOGA. DESAPOSENTAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA NÃO ATACADA ESPECIFICAMENTE. SÚMULA 182/STJ.

1. Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que, no objeto recursal fixado, negou seguimento ao Recurso Especial por aplicar entendimento consolidado do STJ em hipótese análoga concernente à possibilidade de renúncia à aposentadoria sem necessidade de devolução dos valores recebidos do benefício.

2. Não se conhece de Agravo Regimental que deixa de impugnar especificamente a fundamentação do decisum atacado (item 1 supracitado). Incidência da Súmula 182/STJ.

3. Agravo Regimental não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1373390/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 24/06/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO

PATRIMONIAL DISPONÍVEL. DEVOUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. VIABILIDADE DE COBRANÇA DAS PARCELAS ATRASADAS. APRECIACÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS EM ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Permanece incólume o entendimento firmado no decisório agravado, no sentido de que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência social ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica a devolução dos valores percebidos.

2. Nessa linha, sendo possível a opção e desnecessária a devolução, resta legítimo, por extensão, o direito à execução dos valores entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa.

3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1162432/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 15/02/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante.

II - Em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 07.04.2009. Com o deferimento da aposentadoria proporcional, o requerente poderá optar pelo benefício mais vantajoso, ante o impedimento de cumulação.

III - Além do que, a E. Terceira Seção desta C. Corte manifestou-se no sentido de que não há vedação legal para o recebimento do benefício concedido no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação de aposentadoria na esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto.

IV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC 1352061/SP, Proc. nº 0001440-82.2003.4.03.6183, Oitava Turma, Re. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 06/06/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

I - Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.

III - Apelação da parte exequente parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC 1850732, Proc. nº 0010924-70.2013.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF 3 Judicial 1: 18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. RECEBIMENTO DE PARCELAS EM ATRASO.

I - Caso o segurado tenha optado pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquele concedido judicialmente, o que ocorre no presente caso, nada impede que promova a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício preterido em período diverso, ou seja, desde a data em que devidas até a implantação do mais vantajoso, o que não implica fracionamento do título executivo ou cumulação irregular, porque inexistente a percepção simultânea de prestações. Precedentes.

2 - Agravo legal da autora provido."

(TRF 3ª Região, AI 490034, Proc. nº 031510-89.2012.4.03.0000, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF 3 Judicial 1: 11/06/2013).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE.

1. O recebimento de valores atrasado, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91. Trata-se, na verdade, de sucessão de benefícios.

2. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AI 477760, Proc. nº 0017218-02.2012.4.03.0000, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzáles, e-DJF3

Judicial 1: 01/03/2013)

Deste modo, deve ser mantida a r. sentença recorrida que reconheceu inexistir óbice à execução das parcelas do benefício pleiteado judicialmente até a data da implantação administrativa da aposentadoria mais vantajosa.

Isto posto, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, para manter integralmente a r. sentença recorrida.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019176-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019176-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ERNESTINA VICTORIA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP159992 WELTON JOSE GERON
No. ORIG. : 10.00.00115-7 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado no presente feito, para determinar o prosseguimento da execução pelo cálculo embargado.

Sustenta o apelante a incorreção da conta acolhida, por ter considerado como base de cálculo da verba honorária o valor da condenação até a data da decisão monocrática proferida em julgamento de apelação, em desconformidade com o teor da Súmula nº 111 do STJ, que determina a incidência de tais consectários sobre a soma dos valores vencidos até a data da sentença, excluindo-se as parcelas vincendas.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A controvérsia dos autos cinge-se apenas à base de cálculo dos honorários advocatícios de sucumbência na ação cognitiva, ou seja, discute-se se tais verbas devem incidir sobre o valor da condenação até a data da decisão monocrática que deu provimento à apelação da parte ora embargada (maio/2012), na ação de conhecimento, ou sobre as parcelas vencidas até a data da sentença daquele feito (01/02/2011).

Referida questão encontra-se dirimida pelo teor do próprio título executivo, vez que neste constou expressamente o seguinte (fl. 83): *A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.*

Com efeito, a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, estabelece que, nas ações previdenciárias, o marco final da incidência da verba honorária é a data da prolação da sentença: **"Súmula nº 111: Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.** A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC. Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/03/2005, p. 346."

Oportuno destacar o fundamento constante no próprio precedente do STJ citado no v. acórdão:

"(...) Explícite-se que o argumento principal a justificar tal entendimento é o de que, se assim não for, cria-se um conflito de interesses inevitável entre o advogado, para quem a protelação do fim da causa torna-se vantajosa, e a parte, cujo interesse, normalmente, é pela mais rápida solução do litígio. Neste sentido é o AgRg no REsp. 429.802/RS, do E. Ministro Felix Fischer, D.J. de 02/12/2002.

Neste contexto, tomando-se o marco final das prestações vencidas como o trânsito em julgado da decisão, tem-se uma situação inusitada, na qual a morosidade no término do processo reverte em maiores ganhos ao patrocinador do segurado. Desta forma, o entendimento firmado é o acima evidenciado que, repise-se, determina a incidência da verba honorária somente sobre as prestações vencidas, até a prolação da sentença (...)"

Nesse sentido, também é entendimento da Sétima Turma deste E. Tribunal, consoante se verifica nas seguintes ementas:

"PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 543-C, §7º, INCISO II, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. REQUISITO PREENCHIDO. REFORMA DO JULGADO

ANTERIORMENTE PROFERIDO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. 1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II. 2. A parte autora comprovou, por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, o exercício da atividade rural no período de 12/11/1959 a 22/10/1975. 3. Computando-se os períodos de trabalho rural, acrescidos dos períodos incontroversos, até a data do ajuizamento da ação (18/10/2002) perfaz-se aproximadamente 33 anos e 11 meses, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, c/c artigo 9º da EC 20/98. 4. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte. 5. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. 6. **No que concerne aos honorários advocatícios, devem ser reduzidos para o montante de 10% sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.** 7. O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993). 8. Agravo retido não conhecido. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 00467772420054039999, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. 2. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 3. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. 4. Os juros de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 29.06.2009). 5. **A verba honorária advocatícia incide no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça** 6. Agravo legal improvido (AC 00239665520144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, assiste razão ao INSS, devendo ser acolhida a conta por ele elaborada, que considerou, na base de cálculo dos honorários, as prestações vencidas apenas até a data da sentença.

Deste modo, merece reforma a r. sentença, para que a execução prossiga pelo valor apontado pela autarquia previdenciária nas fls. 05/08. Por fim, no que tange aos honorários de advogado, entendo que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-Agr 514451, Min. Relator Eros Grau).

Isto posto, nos termos §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para determinar o prosseguimento da execução pelo cálculo por ele elaborado (fls. 05/06), de acordo com a Súmula nº 111 do STJ, no montante total de R\$ 11.629,83 (onze mil, seiscentos e vinte e nove reais e oitenta e três centavos), atualizado para 11/2012, consoante fundamentação. Condene a parte embargada, em virtude da sucumbência, ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% (dez por cento) do valor da diferença entre o cálculo embargado e o acolhido, devidamente atualizado, cuja exigibilidade fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, nos termos da fundamentação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019181-84.2013.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2015 1062/1368

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : ANTONIETA LEONILCE BASSETO DE SOUZA
 ADVOGADO : SP186512 ALEXANDRE MARANGON PINCERATO
 No. ORIG. : 08.00.00102-2 3 Vt BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, bem como de recurso adesivo da parte embargada, interpostos contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no presente feito, para determinar a compensação entre os valores recebidos administrativamente, em decorrência da implantação da aposentadoria por invalidez, e da concessão da aposentadoria por idade, com embasamento no título executivo, autorizando o prosseguimento da execução tão somente quanto à verba honorária.

Sustenta o INSS que, na base de cálculo dos honorários advocatícios oriundos da condenação na ação cognitiva em apenso, devem ser descontadas as prestações recebidas por força da concessão da aposentadoria por invalidez, em outro feito (Processo nº 2270/2008, da 2ª Vara de Birigui), com DIB em 25/07/2003 e DIP em 23/02/2010, o que resulta na inexistência de saldo em favor da parte embargada e, consequentemente, de seus patronos.

Em recurso adesivo, a parte embargada aduz a necessidade de cumprimento do título executivo, a fim de que sejam executadas as parcelas de atrasados derivados da concessão da aposentadoria por idade, com termo inicial em 06/06/2008.

Com contrarrazões da parte embargada, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º-A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Em uma breve síntese dos fatos, verifico que o título executivo (fls. 44/48 e fls. 91/93 dos autos em apenso) condenou o INSS a conceder, em favor da parte embargada, o benefício da aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário-mínimo mensal, inclusive com o pagamento de décimo-terceiro salário, devido a partir da citação (DIB em 06/06/2008).

Iniciada a execução, a parte embargada apresentou cálculo de liquidação (fls. 117/118 do apenso), no valor total de R\$ 40.387,37 (quarenta mil, trezentos e oitenta e sete reais e trinta e sete centavos) atualizado até agosto/2012.

Citado, nos termos ao artigo 730 do CPC, o INSS embargou a execução sob a alegação de que, sobre o valor executado, referente aos atrasados de aposentadoria por idade, concedido judicialmente, deveriam ser descontadas as parcelas do benefício de aposentadoria por invalidez, no período em que são concomitantes, vindo a resultar na execução de valor igual a zero.

Com efeito, o inciso II do artigo 124 da Lei nº 8.213/91 veda a percepção conjunta de mais de uma aposentadoria.

Nesse sentido, também é a jurisprudência:

AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. VEDAÇÃO LEGAL DE CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. ART. 124, DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). 3. A Lei nº 8.213/91, veda expressamente a cumulação de aposentadorias ou de aposentadoria com o auxílio-doença, a teor do art. 124, da Lei nº 8.213/91. 4. Agravo improvido (AC 00154984920074039999, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Segundo extrato acostado nas fls. 107/108 do apenso, a parte embargada é titular do benefício da aposentadoria por invalidez, com DIB em 25/07/2003, decorrente da condenação proferida nos autos do Processo nº 1022/08.

Desta forma, tendo em vista a impossibilidade de acumulação dos benefícios em questão, desde a data de concessão da aposentadoria por idade (DIB em 06/06/2008), nos autos principais, inexistem diferenças a serem executadas.

No tocante aos honorários advocatícios, da base de cálculo de tais verbas, devem ser abatidas as prestações recebidas na via administrativa relativas a outro benefício, uma vez que não possuem relação com o título judicial executado.

Acerca deste tema, destaco os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da

instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.

2. **A exclusão de valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios não ofende a coisa julgada porquanto o título executivo determinou a incidência da verba honorária sobre o montante devido até a data da prolação da sentença.**

3. Embargos de declaração recebido como agravo regimental e improvido.

(STJ, EDEl no Resp nº 1.140.973, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. CONCESSÃO.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO. HONORÁRIOS. BASE DE CÁLCULO.

I - Em obediência às determinações do título judicial, bem como ao disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, que expressamente veda o recebimento conjunto de auxílio-doença e aposentadoria, é de rigor o reconhecimento de que a execução deve corresponder à diferença entre o valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos administrativamente, sendo, portanto, essa a base de cálculo dos honorários advocatícios.

II - **O pagamento administrativo refere-se a benefício distinto do pleiteado pela exequente, o que afasta a caracterização de reconhecimento do pedido por parte do réu após a citação, bem como o pagamento administrativo em cumprimento de decisão judicial, hipóteses nas quais os honorários advocatícios poderiam ser calculados sem a observância do desconto dos valores recebidos administrativamente, conforme entendimento adotado pelo E. STJ.**

III - Agravo da parte embargada, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região. Processo n.º 2010.03.99.013963-6/SP. Órgão Julgador: Décima Turma. Des. Relator Sérgio Nascimento. Data do Julgamento: 09/11/2010) - grifei.

Sendo assim, descontando-se da base de cálculo da verba honorária as prestações recebidas administrativamente do benefício de aposentadoria por invalidez, conclui-se também que nada é devido a título de honorários advocatícios decorrentes da condenação no feito principal.

Isto posto, com fulcro *caput* e no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso adesivo da parte embargada**, para manter os termos da r. sentença recorrida, quanto ao reconhecimento da inexistência de diferenças devidas em decorrência da mencionada compensação, bem como **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para declarar a inexistência de saldo credor, também, a título de honorários advocatícios, em favor dos patronos da parte embargada. Condeno, ainda, o embargado ao pagamento dos honorários de advogados, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa (R\$ 40.387,37), a ser atualizada até a data do pagamento, cuja exigibilidade fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, nos termos da fundamentação.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025834-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025834-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MANOEL BARBOSA RODRIGUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : MOHAMAD AHMAD HAMZE e outros(as)
: APARECIDA ALVES DE OLIVEIRA LIMA (= ou > de 65 anos)
: JOSE VIEIRA DO NASCIMENTO (= ou > de 65 anos)
: DAVINA FELIPE DE ALMEIDA (= ou > de 65 anos)
: ANTONIO FABRETTI (= ou > de 65 anos)
: JOAO GOMES (= ou > de 65 anos)
No. ORIG. : 12.00.00180-0 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte embargada em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado nos presentes embargos à execução, reconhecendo a inexistência de créditos a executar, tendo em vista o ajuizamento de ação posterior idêntica no âmbito do Juizado Especial Federal.

O apelante sustenta, em síntese, que a execução deve prosseguir abatendo-se apenas a diferença entre o valor já executado e aquele decorrente da condenação consubstanciada no título executivo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O título executivo em que se embasa a execução em apenso determinou o recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte embargada, mediante a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na ORTN/OTN.

Compulsando os autos (fls. 110/118), verifico que o apelado ajuizou ação perante o Juizado Especial Federal do Rio de Janeiro, autuada sob o Processo nº 0037877-05.2007.4.02.5151, nela sendo proferida sentença com trânsito em julgado em 12/07/2007 (fl. 111). Saliento que o aludido feito apresentava causa de pedir e pedido idênticos ao da demanda cognitiva em apenso, ajuizada sob o Processo n.º 03.00.00186-2, contendo acórdão cujo trânsito em julgado ocorreu em 31/03/2011.

Em que pese a lide mencionada tenha sido distribuída no JEF em 06/07/2007, quando já havia transitado em julgado a ação de conhecimento originária dos presentes embargos, entendo, inapropriado, neste momento, perquirir sobre a prevalência de coisas julgadas, pois, naquele feito, já houve a produção de efeitos concretos.

Com efeito, a opção da parte embargada pela propositura de ação no JEF, posterior à demanda em curso, objetivando o recebimento mais célere de seu crédito, acarreta a renúncia da execução de eventual valor excedente à condenação obtida naquela alçada, a teor do disposto no artigo 3º, *caput* e no artigo 17, ambos da Lei n.º 10.259/2001, bem como no § 3º do artigo 3º da Lei n.º 9.099/95, a seguir transcritos:

Lei n.º 10.259/2001:

"Art. 3º caput. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças."

"Art. 17. Tratando-se de obrigação de pagar quantia certa, após o trânsito em julgado da decisão, o pagamento será efetuado no prazo de sessenta dias, contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, na agência mais próxima da Caixa Econômica Federal ou do Banco do Brasil, independentemente de precatório."

§ 1º

§ 2º

§ 3º São vedados o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, de modo que o pagamento se faça, em parte, na forma estabelecida no § 1º deste artigo, e, em parte, mediante expedição do precatório, e a expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago.

§ 4º Se o valor da execução ultrapassar o estabelecido no § 1º, o pagamento far-se-á, sempre, por meio do precatório, sendo facultado à parte exequente a renúncia ao crédito do valor excedente, para que possa optar pelo pagamento do saldo sem o precatório, da forma lá prevista." - g.n.

Lei n.º 9.099/95:

"Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

(...)

§3º. A opção pelo procedimento previsto nesta Lei importará em renúncia ao crédito excedente ao limite estabelecido neste artigo, excetuada a hipótese de conciliação."

Vale ressaltar, ainda, que a renúncia em questão é compatível com o preceito constitucional que veda o fracionamento de precatórios, visando impedir mecanismos tendentes a burlar o sistema de pagamento dos débitos judiciais de titularidade das Fazendas Públicas.

Nessa esteira, o art. 100 da Constituição Federal assim dispõe:

"Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).

...

§ 3º O disposto no caput deste artigo relativamente à expedição de precatórios não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em leis como de pequeno valor que as Fazendas referidas devam fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).

...

§ 8º É vedada a expedição de precatórios complementares ou suplementares de valor pago, bem como o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução para fins de enquadramento de parcela do total ao que dispõe o § 3º deste artigo. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009)...." - g.n.

Acerca deste tema, já se pronunciou esta E. Corte Regional em casos análogos, segundo se observa nas seguintes ementas:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO IDÊNTICA AJUIZADA NO JEF. COISA JULGADA E PAGAMENTO DO MONTANTE DEVIDO. EXTINÇÃO DA OBRIGAÇÃO DO INSS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ART. 794, I, DO CPC. HIPÓTESE DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO APENAS EM RELAÇÃO AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Se a hipótese fosse de litispendência, seria inafastável a extinção do feito ajuizado posteriormente, por expressa disposição legal contida no Código de Processo Civil. No entanto, em se tratando de duas coisas julgadas, a discussão, "a priori", resumir-se-ia a saber qual das coisas julgadas deve prevalecer: a que se formou em primeiro lugar ou a que se formou posteriormente. 2. Sobrepõe-se a essa discussão o fato do autor já ter recebido seu crédito no processo que tramitou perante os Juizados Especiais Federais. 3. Autorizar-se à parte o ajuizamento de diversas ações idênticas em diversos juízos, visando ao

recebimento mais ágil de seus créditos, e, com isso, fracionando a execução de seus créditos por execuções diversas, em processos diferentes, subverte toda a lógica do sistema processual. Não se pode ignorar que, se a segunda demanda foi processada regularmente, com a extinção da execução e o recebimento do crédito pela parte autora, esta extinção tem o condão de configurar verdadeira extinção da obrigação da autarquia, visto que optou a parte autora por receber seu crédito de maneira mais ágil, ainda que absolutamente contrária às normas processuais. 4. Em relação à condenação por litigância de má-fé, restou configurada hipótese prevista no artigo 17 do CPC, consubstanciada no dolo processual de utilizar o processo para a obtenção de objetivo manifestamente ilegal. É irrelevante, para a configuração da má-fé, o fato de que a ação intentada nos Juizados Especiais Federais teve como patrono causídico diverso do que atua neste feito. 5. Os honorários advocatícios, como consectário da condenação, podem ser executados de forma autônoma em relação ao principal da dívida. Impedir o prosseguimento da ação para execução dos honorários fixados na ação de conhecimento implicaria uma desconsideração e um aviltamento ao trabalho desenvolvido pelo patrono do autor. Não tendo alegado o réu no momento oportuno a ocorrência da litispendência, a ele caberá o pagamento dos honorários advocatícios, por aplicação do princípio da causalidade. 6. Apelação parcialmente provida, apenas para o fim de determinar o prosseguimento da execução, no tocante aos honorários advocatícios, nos termos do Julgado exequendo." (TRF3. AC 200803990350195. SÉTIMA TURMA. JUIZ OTAVIO PORT - D.J 04/03/2009) - g.n.

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. LITISPENDÊNCIA. JUÍZO COMUM JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. RENÚNCIA AO CRÉDITO EXCEDENTE. I - O feito que tramitou perante o juizado Especial Federal deveria ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, pois sua respectiva inicial foi protocolizada em 15.07.2003 (fl. 121), quando feito idêntico já tramitava no Juízo comum. II - Não obstante a ocorrência de litispendência não se justifica que o JEF declare a extinção do feito indevidamente a juizado, sem resolução do mérito, tendo em vista que tal feito já foi julgado pelo mérito, tendo a parte autora levantado o valor que o INSS foi condenado a lhe pagar. III - Assim, deve ser mantida a r. sentença recorrida pela qual entendeu-se que o autor ao optar por propor nova ação perante o juizado Especial Federal e concordar com a expedição de requisição de pequeno valor (RPV de R\$ 7.944,29 em maio de 2004), renunciou ao crédito referente ao período de setembro de 1996 a abril de 1999, apurado no primeiro feito por ter sido ele a juizado anteriormente. IV - Apelação do autor improvida." (TRF3 - AC 200061030032314. DÉCIMA TURMA. Des. Federal SERGIO NASCIMENTO. DJ. 05/11/2008) - g.n.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. DUPLICIDADE DE DEMANDA ENTRE VARA COMUM E JUIZADO ESPECIAL. 1. Nos termos do art. 219 do CPC, a citação válida torna prevento o juízo e induz litispendência. Contudo, distribuída uma segunda ação mais nova no âmbito do JEF, incide o disposto no art. 3º, § 3º, da Lei n. 9.099/95, segundo o qual "a opção pelo procedimento previsto nesta lei importará em renúncia ao crédito excedente ao limite estabelecido neste artigo, excetuada a hipótese de conciliação". 2. Por consistir a norma da Lei n. 9.099/95 em norma especial, ela, na hipótese, afasta a incidência da norma do art. 219 do CPC. 3. Distribuída a segunda demanda no JEF e, inclusive, superada a fase de conciliação, opera-se a renúncia não só ao direito a qualquer parcela excedente ao limite versado no dispositivo, como, também, às parcelas não pagas pela ação da qual não se beneficiou a parte. 4. Caracterizada litigância de má-fé da parte autora, em face do art. 14, II, e 17, II e III. 5. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 929417, Proc. 200061170026372, Rel. JUIZ HERBERT DE BRUYN, DJF3 29/10/2008, decisão unânime)

Conclui-se, assim, com respaldo na jurisprudência, que a renúncia ao excedente abrange tanto a execução de quantia superior ao limite de alçada dos juizados como também a cobrança de diferenças relativas a parcelas que não foram incluídas na condenação do JEF por força da prescrição.

Desse modo, é incabível o prosseguimento da execução em relação ao suposto saldo remanescente pleiteado.

Isto posto, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, para manter integralmente a r. sentença recorrida.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026007-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026007-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149768 CARLOS RIVABEN ALBERS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA BENEDITA DE CAMPOS CICERO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG. : 09.00.00046-4 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, do lar, 76 anos, afirma ser portadora de hemiplegia direita, hipertensão arterial e depressão.

De acordo com o exame médico pericial de 2/2011 (fls. 82), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho desde 2004:

Item PERÍCIA MÉDICA (fls. 78): "(...) foi vítima de AVC há 7 anos atrás (...)" (grifo meu)

Item CONCLUSÃO (fls. 82): "Do observado e exposto, podemos concluir que a requerente foi vítima de acidente vascular cerebral, no qual restou como seqüela hemiplegia direita, a qual aliada à hipertensão arterial, à depressão e à idade da requerente a torna incapacitada definitivamente ao trabalho."

Quesito 10 da autora (fls. 79): "Verificada a incapacidade, ainda que parcial, é possível através dos documentos trazidos aos autos, a perícia judicial realizada e demais elementos probatórios, afirmar (ainda que aproximadamente), a data de início da doença ou lesão e, até mesmo, da incapacidade laborativa? Resposta: "Em 2004."

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 47) que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social até 9/2002, perdendo a qualidade de segurado em 2003, após o período de graça.

No presente caso, a incapacidade eclodiu em setembro de 2004, após o AVC, época em que a parte autora não mais possuía qualidade de segurado. Assim sendo, não há direito ao benefício previdenciário.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

II - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil

reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despcienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026543-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026543-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : JOHNNATAN WILLIAN GONCALVES RODRIGUES incapaz e outros(as)
: EDMILSON GONCALVES RODRIGUES incapaz
: ANA CLAUDIA GONCALVES RODRIGUES
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
REPRESENTANTE : SINEZIO BATISTA RODRIGUES
: EVANI FREIRES RODRIGUES
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00180-8 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela parte embargada e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que determinou o prosseguimento da execução pelo montante apurado pela contadoria judicial, correspondente a R\$ 183.593,85 (cento e oitenta e três mil, quinhentos e noventa e três reais e oitenta e cinco centavos), bem como determinou a suspensão da condenação ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Sustenta o INSS a incorreção do cálculo acolhido por não ter descontado os valores recebidos a título de antecipação de tutela, no período de 02/2005 a 08/2005.

Por sua vez, aduz a parte embargada que o pagamento dos atrasados decorrentes da condenação judicial não autoriza a revogação dos benefícios da Justiça Gratuita, pois a qualidade de hipossuficiente financeiro não deixará de existir.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º-A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Em uma breve síntese dos fatos, o título executivo (fl. 112, do apenso) condenou o INSS a conceder, em favor da parte embargada, o benefício do auxílio-reclusão, desde a data do encarceramento (01/03/2000) até a data da soltura do segurado (24/02/2005), *descontando-se as parcelas já pagas por força da tutela antecipada (...)*

[Tab][Tab]A partir da análise das contas apresentadas, verifico que, de fato, a conta acolhida, elaborada pelo auxiliar do Juízo, na Primeira Instância, apurou parcelas de atrasados, vencidas no período de março/2000 a fevereiro/2005, sem descontar os valores já recebidos por força de antecipação de tutela, o que, além de caracterizar pagamento em duplicidade, contraria, inclusive, a determinação contida no v. acórdão prolatado na ação de conhecimento.

[Tab][Tab]Logo, deve a execução prosseguir em conformidade com o cálculo elaborado pela Autarquia Previdenciária, na importância de R\$ 172.636,76 (cento e setenta e dois mil, seiscentos e trinta e seis reais e setenta e seis centavos), em que houve o abatimento das parcelas de auxílio-reclusão, percebidas no período de 02/2005 a 08/2005.

[Tab][Tab]No tocante à condenação da parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios, insta consignar que a regra do artigo 12 da Lei nº 1.060/50 estabelece que a parte beneficiada pela isenção do pagamento das custas ficará obrigada a pagá-las, desde que possa

fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família; se dentro de cinco anos, a contar da sentença final, o assistido não puder satisfazer tal pagamento, a obrigação ficará prescrita.

Assim sendo, não merece reparo a sentença recorrida, na medida em que condenou a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios, com a ressalva de que deverá ser observada a Lei 1.060/50, se o caso.

Isto posto, nos termos §1º-A e do *caput* do artigo 515 do CPC, **dou provimento à apelação do INSS**, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 172.636,76 (cento e setenta e dois mil, seiscentos e trinta e seis reais e setenta e seis centavos) atualizado até outubro/2010, bem como **nego seguimento ao apelo da parte embargada**, consoante fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042518-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042518-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA PAULA TOBIAS
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
No. ORIG. : 09.00.00267-1 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão que, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida e à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para reformar a sentença quanto ao termo inicial do benefício e quanto aos consectários conforme fundamentação.

Alega que a decisão recorrida é omissa porquanto não se manifestou quanto ao pedido de concessão do benefício desde a data do requerimento administrativo.

Requer o acolhimento dos presentes embargos para que seja sanada a omissão apontada.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Outrossim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de admitir a oposição de embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial, dando interpretação extensiva ao art. 535 do Código de Processo Civil, que abarca apenas as expressões "sentença" e "acórdão", para estendê-la também à decisão monocrática proferida por relator. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.128.286/GO, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 23/2/2010; REsp 1.153.601/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/2/2010.

No caso em apreço, todavia, não ocorreu a alegada omissão aventada pela embargante, considerando que consta expressamente da decisão embargada que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, à falta de requerimento administrativo e uma vez que o ajuizamento da ação ocorreu após o prazo fixado no art. 74, I, da Lei nº 8.213/91. Com efeito, o requerimento administrativo constante dos autos refere-se ao pedido de pensão por morte em favor apenas do dependente do segurado, Luiz Felipe Tobias Cintra.

Assim, a embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. OFENSA AOS ARTS. 535 DO CPC. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. REGULAMENTO A SER APLICADO NA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REFORMATIO IN PEJUS. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS Nº 5, 7, 211, 291 E 427 DO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver no julgado omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535 do CPC, o que não se observa no caso dos autos, pois houve manifestação suficiente pelo Tribunal de origem acerca da matéria recorrida, ainda que em sentido contrário à pretensão da recorrente.

.....
6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1443216/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 28/11/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 535, I E II DO CPC: ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTS. 20 E 21 DO CPC: PREQUESTIONAMENTO AUSENTE. SÚMULA 211/STJ. JUROS DE MORA. ART. 167, PARÁG. ÚNICO DO CTN: JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 543-C, § 7º DO CPC). PERDA DE OBJETO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1.

2. A alegada violação ao art. 535, I e II do CPC não ocorreu, pois a lide foi fundamentadamente resolvida nos limites propostos. As questões postas a debate foram decididas com clareza e sem contradição, não se justificando o manejo dos Embargos de Declaração. Ademais, o julgamento diverso do pretendido não implica ofensa à norma ora invocada. Tendo encontrado motivação suficiente, não fica o órgão julgador obrigado a responder, um a um, todos os questionamentos suscitados pelas partes, mormente se notório seu caráter de infringência do julgado. Precedente: EDcl no AgRg no AREsp 233.505/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 12.12.2013.

.....
5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 62.064/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 16/12/2014)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO QUANTO A QUESTÃO RELATIVA AO PAGAMENTO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ IMPOSTA PELA CORTE DE ORIGEM. REQUISITO PARA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL.

IMPROCEDÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Na leitura dos arts. 17, VIII, e 18 do CPC, constata-se que não há vinculação alguma entre o pagamento da multa por litigância de má-fé e posterior interposição de recurso, não sendo o depósito de multa por litigância temerária pressuposto de admissibilidade do recurso subsequente.

3. Embargos de declaração acolhidos sem alteração do resultado do julgamento do recurso especial.

(EDcl no REsp 988.915/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 19/12/2014)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

Cumpridas as formalidades legais encaminhem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003810-31.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003810-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ALINE HELENA RÓDRIGUES
ADVOGADO : SP134851 MARISA TAVARES DE MOURA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038103120134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de carência.

A parte autora apelou, alegando que sua doença é dispensada de carência e requerendo a reforma do julgado, para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A autora, auxiliar administrativa, 25 anos, afirma ser portadora de doença de Behçet.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho desde 20/2/2013:

Item CONSIDERAÇÕES (32): "*A Autora é gestante (30 semanas e 5 dias) e portadora de doença de Behçet, o que torna sua gravidez como uma gravidez de risco, devido ao alto risco de ocorrência de fenômenos trombóticos. Recomenda-se repouso até o término da gestação conforme relatórios médicos juntados aos autos.*"

Item CONCLUSÃO (fls. 32): "*Existe incapacidade laborativa absoluta e temporária.*"

Quesito 7 do Juízo (fls. 33): "Qual a data provável de início da incapacidade (...)?" *Resposta: "Em 20/2/2013, conforme atestado da folha 15."* (grifo meu)

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;*"

No caso dos autos, o extrato CNIS demonstra que a parte autora efetuou 2 contribuições em 2010, perdendo a qualidade de segurada em 11/2011, após o período de carência. Em 8/2012, refiliou-se, efetuando mais 7 contribuições, até que ocorreu o evento incapacitante (2/2013). Verifica-se, assim, que a autora não cumpriu o período de carência de 12 meses para o benefício de auxílio-doença.

Observo que a doença da autora não está inserida no rol de moléstias do artigo 151 da Lei nº 8.213/1991, as quais estão isentas de carência.

A alegação de que aquele rol seria exemplificativo não procede. Isso porque, sendo exceção à regra do cumprimento de carência, o dispositivo deve ser interpretado restritivamente.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE CARÊNCIA MÍNIMA. ROL TAXATIVO DO ART. 151. AGRADO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 3. No presente caso, a autora não preenche o requisito da carência mínima exigida e sua patologia, qual seja, artrite reumatoide, não consta do rol taxativo do art. 151 da Lei nº 8.213/1991. 4. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 00050085920114036108, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014, FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. PORTARIA INTERMINISTERIAL Nº 2.998/01. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Não cumprimento do período de carência de doze meses exigido pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91. - Patologia diagnosticada não está arrolada dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação às quais se afasta a exigência de carência. - Referido rol, contendo exceções à regra, deve ser interpretado restritivamente. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.

(FONTE_REPUBLICACAO:.) 2013 10 DATA:04 1 Judicial e-DJF3 TURMA, OITAVA - CAZERTA, THEREZINHA FEDERAL DESEMBARGADORA 00158858820124039999)

Não havendo a parte autora cumprido o requisito de Carência, não faz jus ao benefício. Assim, não há reparos a fazer na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

2013.61.03.005110-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LEONILDA DE SOUZA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00051102820134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar o benefício pleiteado desde a data do requerimento administrativo (08/05/2013), fixando os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre os valores das prestações devidas até a data da sentença.

Apela o INSS pleiteando a reforma do julgado, ante o não preenchimento do requisito de miserabilidade.

Com a apresentação de contrarrazões da parte autora os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que conforme cópia do documento de identidade acostada aos autos às fls. 13 tendo a autora nascido em 28 de maio de 1942, conta atualmente com 73 anos, estando, portanto, compreendida no conceito legal de idosa, para fins de concessão de benefício assistencial.

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 c/c o art. 34 da Lei nº 10.741/2003, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que a pleiteante possa enquadrar-se como beneficiário da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Por sua vez, para a constatação da hipossuficiência social familiar há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

E nesse passo, no tocante à renda familiar mensal, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993), por considerar que o critério de renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não se mostra mais apto à caracterizar a situação de miserabilidade.

Os efeitos dessa decisão foram modulados no sentido de manter-se a vigência da norma declarada inconstitucional até 31/12/2014, apresentando-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social (fls. 42/46) revela que o núcleo familiar é composto pela parte autora e seu marido. Constatou-se que moram em casa cedida pela filha, de alvenaria, com quatro cômodos, em bom estado de conservação, guarnecida com móveis e utensílios suficientes.

Informaram que a renda familiar advém tão somente do benefício previdenciário de aposentadoria do marido da autora no valor de R\$ 712,00.

As despesas básicas da casa somam R\$ 911,00, sendo que os maiores gastos são com alimentação (R\$ 450,00) e medicamentos (R\$ 280,00). Consta no relatório social que a autora conta com ajuda de seus filhos, mas que não é suficiente, pois eles possuem suas próprias famílias e a renda é baixa. Relata que com a degradação do estado de saúde de seu esposo os gastos aumentaram e chegam a ficar sem medicação.

O casal já idoso e adoentado, tem muita dificuldade para incrementar sua renda mensal, embora tenham seus gastos aumentados em razão da necessidade de aquisição de remédios.

Nota-se claramente que o casal está enfrentando dificuldade para sobreviver, sendo que o laudo social indicou a hipossuficiência do casal.

Desta forma, considerando conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, verifico estarem preenchidos os requisitos necessários à manutenção do benefício concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autarquia, mantendo a sentença recorrida. Tratando-se a presente demanda de direito individual e disponível, e ainda, ausente interesse de incapazes, desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005127-64.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005127-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JAIME YUKIO NAKAMURA
ADVOGADO : SP259224 MARIELLY CHRISTINA THEODORO N. BARBOSA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00051276420134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 167), para conceder o benefício de auxílio-doença desde a elaboração do laudo pericial (16/7/2013 - fls. 167). Concedida antecipação da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício, por ausência de incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (16/7/2013 - fls. 167) e a data da sentença (26/1/2015 - fls. 167, verso), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, motorista, 51 anos, afirma ser portador de hérnias de disco e status pós cirúrgico da coluna lombar.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho:

Item CONSIDERAÇÕES (fls. 145): "*O autor apresentou exames de ressonância magnética da coluna lombar (28/12/2012) tomografia computadorizada da coluna lombar (19/02/2010) e ressonância magnética da coluna cervical (28/12/2012) demonstrando hérnias de disco e status pós cirúrgico da coluna lombar. Apresenta ao exame físico atual sinais de radiculopatia em membro inferior esquerdo, o que impede o autor de exercer sua atividade habitual de motorista.*" (grifo meu)

Item CONCLUSÃO (fls. 145): "*Existe incapacidade laborativa absoluta e temporária.*" (grifo meu)

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência, assim como o termo inicial do benefício, não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, diante do conjunto probatório, estando a parte autora total e temporariamente incapacitada para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de

dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Observo que o art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve submeter-se periodicamente a exame médico a cargo da Previdência, não se tratando de benefício de caráter permanente. Trata-se, portanto, de prerrogativa legal do INSS. Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem
P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014044-66.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.014044-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA	: GEZY BALBINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP253174 ALEX APARECIDO BRANCO e outro(a)
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP232940 CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00140446620134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou parcialmente procedente os pedidos da parte autora, resolvido o mérito do processo, na forma do art. 269, inc. I do Código de Processo Civil, para reconhecer o direito de incluir, na contagem de tempo de serviço, o período de 08/2012 a 12/2012. Julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade e extinguiu o processo, sem apreciar-lhe o mérito, em relação ao pedido de averbação de tempo de serviço referente ao período compreendido entre 01/2013 a 09/2013, a teor do art. 267, VI, por absoluta falta de interesse de agir. Por fim, condenou a autora nas custas processuais e em honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa corrigido, restando suspensos os pagamentos a teor da Lei nº 1.060/50.

Sem interposição de recursos voluntários, vieram os autos a esta E. Corte, por força de remessa oficial.

Relatado, passo a decidir.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença recorrida, por possuir natureza meramente declaratória, não está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art. 475, §2º do Código de Processo Civil.

Nesse sentido o entendimento da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO, INTELIGÊNCIA DO §2º DO ART. 475 DO CPC, COM A REDAÇÃO DA LEI 10.352/01.

1. Nos termos do art. 475, §2º, do CPC, a sentença não está sujeita a reexame necessário quando "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos". Considera-se "valor certo", para esse efeito, o que decorre de uma sentença líquida, tal como prevê o art. 459 e seu parágrafo, combinado com o art. 286 do CPC.

2. Os pressupostos normativos para a dispensa do reexame têm natureza estritamente econômica e são aferidos, não pelos elementos da demanda (petição inicial ou valor da causa), e sim pelos que decorrem da sentença que a julga.

3. A norma do art. 475, §2º, é incompatível com sentenças sobre relações litigiosas sem natureza econômica, com sentenças declaratórias e com sentenças constitutivas ou desconstitutivas insuscetíveis de produzir condenação de valor certo ou de definir o valor certo do objeto litigioso.

4. No caso, a ação tem por objeto a averbação de tempo de serviço de atividade rural para fins de aposentadoria, sendo que a sentença não contém "condenação" e nem define o valor litigioso.

5. Embargos de divergência providos". (ERESP- 600596- Corte Especial STJ- DJE 23.11.09)

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Intimem-se. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002462-63.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.002462-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ AMERICO BUOSI
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro(a)
No. ORIG. : 00024626320134036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 87), para condenar a Autarquia à concessão de aposentadoria por invalidez desde a perícia médica (1/10/2013). Concedida antecipação da tutela. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou. Alega ausência de incapacidade total. Requer a revogação da tutela antecipada concedida e a reforma da sentença para negar o benefício. Subsidiariamente, pede a aplicação da súmula 111 do STJ aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

Nesse passo, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (1/10/2013) e a data da sentença (30/5/2014 - fls. 87, verso), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Observe que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min.

Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, *Recl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60*)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, *RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592*)

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

In casu, conforme avaliação do Juízo "a quo", restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício como a incapacidade, a qualidade de segurado e a carência, através de documentação acostada aos autos, bem como de laudo pericial produzido, pelo que mantenho seus efeitos.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

O autor, representante comercial, 62 anos, afirma portador de hipertensão arterial, doença pulmonar obstrutiva e osteoartrite.

De acordo com o exame médico pericial realizado em 10/2013 (fls. 66), a parte autora demonstrou incapacidade parcial e permanente para o trabalho:

Quesito 1 do Juízo (fls. 58): "O autor é portador de alguma doença ou lesão? (...)" Resposta: "(...) O Sr. Luiz é portador de: "a) Hipertensão arterial (...) b) Doença pulmonar obstrutiva crônica (...) c) Osteoartrite (...)"

Quesito 11 do Juízo (fls. 60): "E a incapacidade, caso tenha surgido posteriormente à doença/lesão, quando se iniciou?" Resposta: "Não foi possível definir a data de início da incapacidade parcial." (grifo meu)

Quesito 8 do autor (fls. 62): "O autor está incapacitado para exercer a profissão de exercia antes?" Resposta: "Informou que a sua atividade de representante comercial requer esforço físico moderado (carregar mercadorias). Se assim for, existe incapacidade laboral." (grifo meu)

Quesito 12 do autor (fls. 63): "(...) A lesão/doença causa incapacidade laborativa ou a sua redução?" Resposta: "A doença pulmonar causa dispneia aos esforços físicos. Incapacita para as atividades que requeiram esforços físicos acentuados e/ou moderados."

Quesito 14 do autor (fls. 63): "A incapacidade do autor é permanente ou temporária?" Resposta: "A incapacidade parcial é permanente."

Veja-se que a atividade laboral exercida pela parte autora exige carregamento de mercadorias, ou seja, esforço físico moderado, conforme salientou o Perito.

Desse contexto, extrai-se que, embora tenha sido constatada incapacidade parcial, as limitações físicas verificadas comprometem, substancialmente, o trabalho desempenhado pela parte autora, de tal modo que resta caracterizada a incapacidade total. E ainda, considerando-se as suas condições pessoais, ou seja, idade, grau de escolaridade e qualificação profissional, e levando-se em conta as patologias de que é portadora, torna-se difícil sua reabilitação profissional e recolocação em outras atividades no mercado de trabalho.

Desse modo, diante do conjunto probatório, estando a parte autora total e permanentemente incapacitada para o trabalho habitual, insuscetível de recuperação para o desempenho deste e inegável a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, faz jus à aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência desta Corte Regional:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. DOENÇA ELENCADE PELO ART. 151 DA LEI 8.213/91. CONCESSÃO INDEPENDENTE DE CARÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. *Independente de carência a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido por uma das doenças elencadas pelo Art. 151, da Lei 8.213/91, dentre as quais a nefropatia grave.*

2. *Os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de insuficiência renal crônica decorrente de rins policísticos, com prescrição médica de hemodiálise três vezes por semana até a realização de transplante renal, cuja enfermidade acarreta incapacidade parcial e permanente para o trabalho.*

3. *A análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho da atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução, gravidade da doença e limitações físicas.*

4. *Com amparo no histórico médico juntado aos autos e nas descrições periciais, em que pese a pouca idade da autora, a gravidade*

do quadro de saúde, a atividade habitual e o baixo grau de escolaridade indicam que o segurado não possui condições de reingressar no mercado de trabalho, tampouco de ser submetido à reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual faz jus à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez. Precedentes do E. STJ.

5. Agravo desprovido.

(AC 00244212020144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2015 ..FONTE PUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige o preenchimento concomitante dos requisitos de carência, condição de segurado, além da incapacidade total e permanente para o trabalho.

2. O agravante fez prova do cumprimento das condições exigidas para concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Conquanto a perícia médica tenha concluído por sua incapacidade parcial, esta se revelou absoluta para o exercício de atividades que demandem empenho físico, sendo imperiosa a concessão da aposentadoria por invalidez.

4. Tutela antecipada concedida.

5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0026935-19.2009.4.03.9999, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 23/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/02/2015)

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência, assim como o termo inicial do benefício, não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, presentes os requisitos legais, é de ser reconhecido o direito à concessão de aposentadoria por invalidez.

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No caso dos autos, havendo requerimento administrativo, fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento (31/5/2013 - fls. 47).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para determinar a aplicação da Súmula 111 do E STJ aos honorários advocatícios, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso adesivo do autor, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002034-69.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.002034-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : YRACEMA CAMPOS incapaz
ADVOGADO : SP138261 MARIA REGINA APARECIDA BORBA SILVA
REPRESENTANTE : ELIZABETH DE CAMPOS
ADVOGADO : SP138261 MARIA REGINA APARECIDA BORBA SILVA
No. ORIG. : 00020346920134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar o benefício pleiteado desde a data do requerimento administrativo (fls. 45 - 23/03/2012). Fixou os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apela o INSS requerendo preliminarmente o conhecimento da remessa oficial. No mérito, pede a reforma do julgado, alegando para tanto que a autora não logrou êxito em comprovar sua hipossuficiência. Subsidiariamente, caso mantida a sentença, pede a sua reforma no tocante aos honorários advocatícios.

Com a apresentação de contrarrazões da parte autora os autos vieram a este Tribunal.

Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Embora não seja possível, de plano, afêr-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (23/03/2012), o valor da RMI e a data da sentença (25/08/2014), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do recurso voluntário.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que conforme cópia da carteira de identidade acostada aos autos às fls. 24, tendo a autora nascido em 24 de março de 1958, conta atualmente com 57 anos, e, portanto não está compreendida no conceito legal de idosa, para fins de concessão de benefício assistencial.

O pleito baseia-se em deficiência ou incapacidade da postulante, que nos presentes autos é incontroversa, uma vez que não foi impugnada na apelação.

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no caput do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, c/c o art. 34 da Lei nº 10.741/2003, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade a possibilitar a concessão da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Por sua vez, para a constatação da hipossuficiência social familiar há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

E nesse passo, no tocante à renda familiar mensal, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJE-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993), por considerar que o critério de renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não se mostra mais apto à caracterizar a situação de miserabilidade.

Os efeitos dessa decisão foram modulados no sentido de manter-se a vigência da norma declarada inconstitucional até 31/12/2014, apresentando-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o mandado de constatação de fls. 96/109 informa que a autora mora com cinco irmãos e três sobrinhos, em casa própria, de alvenaria e com pisos e paredes internas de madeira, com quatro cômodos e um banheiro externo. A condição do imóvel é precária.

A renda da família é composta da seguinte forma: A autora não possui renda própria. Dois irmãos da autora auferem renda de um salário mínimo (R\$ 724,00) a título de aposentadoria por invalidez/amparo assistencial ao deficiente, todavia o valor líquido recebido por um dele é de R\$ 430,00, pois paga pensão alimentícia. A sobrinha Mary Ellen exerce trabalho informal de babá e para tanto recebe cerca de R\$ 300,00 mensais. O irmão Reinaldo, informa que é serralheiro autônomo e possui renda de R\$ 800,00. O sobrinho Rafael possui vínculo empregatício formal com renda mensal de R\$ 1.018,00, entretanto, nota-se que embora Rafael apresente renda estável, possui também dívidas no montante de R\$ 494,00.

Foram relatadas despesas com água (R\$ 40,11), energia elétrica (R\$ 50,00), gás (R\$ 48,00), mercado/açougue/padaria (R\$ 800,00).

A situação da autora é de vulnerabilidade e hipossuficiência. O mandado de constatação demonstra que as condições de moradia são insalubres (fotos de fls. 102/109), e o clima na casa é hostil, havendo brigas sobre a forma de divisão das despesas da casa. Em resumo é um ambiente precário, hostil, insalubre e com escassez de alimentos.

Por fim, deve-se ressaltar que há no grupo familiar três pessoas inválidas, e a renda de um dos irmãos da autora e uma sobrinha são variáveis e incertas.

Desta forma, considerando conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, verifico estarem preenchidos os requisitos necessários à manutenção do benefício concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Do exposto, não conheço da remessa oficial, e com fundamento no art. 557, §1º-A do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, reformando a sentença recorrida somente no tocante aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001760-72.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.001760-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LEONICE MARIA PAULINO
ADVOGADO : SP192619 LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017607220134036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Leonice Maria Paulino, em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na presente demanda, para que a execução prossiga pelo valor de R\$ 16.698,64 (dezesesseis mil, seiscentos e noventa e oito reais e sessenta e quatro centavos), atualizado até 08/2013, segundo cálculo acostado nas fls. 40/42.

A apelante sustenta, em síntese, que, ao contrário do que foi decidido, devem ser executados integralmente os atrasados da aposentadoria por invalidez, oriundos da condenação judicial, sem ocorrer o desconto das parcelas vencidas nos períodos em que recolheu contribuições previdenciárias, na qualidade de contribuinte individual.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º-A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Em uma breve síntese dos fatos, o título executivo (fls. 202/205 vº e fls. 225/226 vº) condenou o INSS a conceder em favor da parte autora, ora embargada, a aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença NB 570.000.256-2 (DIB: 01/08/2006), sendo que a implantação desta aposentadoria ocorreu em 01/09/2010 (fl. 218).

Com respaldo em dados obtidos mediante o sistema CNIS (fls. 235/236), apontando a existência de recolhimentos à Previdência Social, vertidos pela parte embargada, na qualidade de contribuinte individual, no período de 04/2005 a 10/2008, o INSS sustenta que, em virtude da impossibilidade de percepção cumulada de remuneração e benefício por incapacidade, a apelante não teria direito a receber a aposentadoria deste no citado interregno.

Os benefícios por incapacidade têm a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia em consequência do exercício de seu labor, devendo ser mantida enquanto perdurar o estado incapacitante.

Segundo a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91), o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade.

Todavia, o mero recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual/autônomo, em períodos descontínuos, não constitui prova suficiente do efetivo retorno à atividade profissional.

Da análise de todo o contexto dos autos, evidencia-se que a parte embargada verteu contribuições previdenciárias ao Regime Geral da Previdência Social com o intuito de preservar a sua qualidade de segurada, considerando a possibilidade de não obter êxito em seu pleito judicial, e, ainda, diante da incerteza de implantação, em seu favor, do benefício por incapacidade a que faz jus.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"(...)

No caso, consoante informações constantes do sistema CNIS, observa-se que em parte do período do cálculo, a autora verteu contribuições na condição de contribuinte individual, inexistindo, porém, a demonstração de exercício de atividade laborativa. Com efeito, tal fato não evidencia, por si só, que a autora estivesse trabalhando nos meses em que houve recolhimento ao RGPS, ou que tivesse recuperado sua capacidade laborativa.

Conclui-se, pois, que a razão da autora ter contribuído aos cofres previdenciários foi justamente para não perder a qualidade de segurada, receando, ainda, a possibilidade de não obter êxito na demanda judicial.

Nesse contexto, o não pagamento das prestações no período em que verteu contribuições aos cofres públicos, seria penalizar a autora por duas vezes: primeiro, por não lhe ter sido concedido o benefício na ocasião devida; segundo, pelo fato de não ter cessado suas contribuições previdenciárias, para manter a qualidade de segurada, mesmo, possivelmente, sem condição financeira para fazê-lo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS. CESSAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO CONFIGURADA. PARCELAS RECEBIDAS NA VIA ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL. CÁLCULO ACOLHIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I. O mero recolhimento de contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, na condição de autônomo/contribuinte individual, isto é, sem o registro em Carteira de Trabalho, não consiste em prova cabal do efetivo retorno à atividade profissional (...)

(TRF-3ª Região, AC nº 2011.03.99.022621-5, Rel. Desemb. Federal Walter do Amaral, De 15/12/2013)

(...)"

(TRF 3ª Região. AC 2014.61.06.002658-3/SP. Des. Fed. Fausto De Sanctis. Sétima Turma. DJ: 07/07/2015).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO C.P.C. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NA CONDIÇÃO DE

CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESEMPENHO DE ATIVIDADE REMUNERADA. ESTADO DE NECESSIDADE. I - No caso em tela, não se trata da hipótese de vínculo empregatício propriamente dito, porquanto a situação que se apresenta é a de recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, fato que não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte da segurada, nem tampouco a sua recuperação da capacidade para o trabalho, verificando-se que, na verdade, o recolhimento é efetuado para manutenção da qualidade de segurado. II - O período de atividade laborativa não poderia ser descontado do total da execução, porquanto o desempenho de atividade remunerada não elide, por si só, a incapacidade para o trabalho, considerando que a manutenção do vínculo empregatício, em regra, se dá por estado de necessidade. III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, desprovido (AC 00203134520144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)" "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que a questão relativa à possibilidade de execução da parcelas do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido pela decisão exequenda, foi devidamente apreciada no decisum, o qual entendeu que os recolhimentos efetuados na condição de contribuinte individual, pelo valor de um salário mínimo, não comprovam o desempenho de atividade laborativa por parte do exequente, nem tampouco a recuperação da sua capacidade para o trabalho, na verdade o que se constata em tal situação é que o recolhimento é efetuado para a manutenção da qualidade de segurado. III - A alegação do embargante de que o exequente está cadastrado em seu banco de dados como empresário não modifica o entendimento de que não há comprovação da recuperação da capacidade de trabalho, nem do efetivo desempenho de atividade laborativa, pois os recolhimentos, em tal situação, são efetuados pela própria parte, de forma espontânea. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do INSS rejeitados" (AC 00152888520134039999, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Deste modo, deve ser mantida a sentença recorrida, que determinou o prosseguimento da execução pelo cálculo embargado, sem descontar parcelas dos atrasados nos meses em que houve recolhimentos como contribuinte individual.

Isto posto, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação interposta pela parte embargada**, para determinar a elaboração de novos cálculos de liquidação, abrangendo a totalidade dos atrasados devidos em decorrência da condenação consubstanciada no título executivo, sem o desconto das parcelas vencidas no período concomitante ao dos recolhimentos como contribuinte individual.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001780-48.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001780-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELENA MARIANO GOMES
ADVOGADO : SP262122 MIGUEL AUGUSTO GONÇALVES DE PAULI e outro(a)
No. ORIG. : 00017804820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (*fls. 97/99*).

Inconformado, o INSS apelou requerendo a reforma do julgado (*fls. 108/113*).

Com contrarrazões (*fls. 118/122*), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E. STJ, "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*" A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min.

Hamilton Carvalho, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil. *Preliminarmente, no que tange à alegação de coisa julgada, compulsando os autos, verifica-se que a parte-autora propôs as ações nº 1032/2010575012010006083-8 e 598/2012575012012003257-7 junto à 2ª Vara da Comarca de São José do Rio Pardo, cujo pedido era a concessão de auxílio-doença. O pedido de cada uma delas foi julgado improcedente em vista da inexistência de incapacidade laboral. Verifica-se que houve o trânsito em julgado daqueles feitos em 30.03.2012 e 17.04.2013 (fls. 55 e 71).*

No caso da vertente ação, proposta em 18.06.2013, a parte-autora requereu a concessão de auxílio-doença, em razão do agravamento de doenças na coluna lombar que restaram constatadas no laudo pericial (fls. 81/84).

Na lei, na jurisprudência e na doutrina, dúvida não há de que há coisa julgada quando se repete ação anterior com decisão já transitada em julgado, considerando-se idênticas as ações que possuem as mesmas partes, pedido e causa de pedir, conforme dicção dos § 1º, 2º e 3º, do artigo 301 do Código de Processo Civil.

No caso em apreço, ainda que se constate a identidade de parte e entre os pedidos de ambas ações, não se verifica a identidade de causa de pedir. De efeito, o novo pedido se deu porque, em tese, houve agravamento da moléstia que afeta a parte-autora, não restando configurada a coisa julgada.

Indo adiante, a tutela antecipada foi concedida pelo juiz de primeira instância de forma fundamentada, que observou a existência dos requisitos legais para tanto (providência que pode também promover de ofício uma vez observadas os traços sociais do benefício reclamado. O Direito Processual brasileiro admite o pagamento, pelo erário, de parcelas alimentares por ordem judicial liminar fundamentada, independentemente da expedição de precatórios. Ademais, a análise do juízo de primeiro grau resta prejudicada face da decisão ora proferida.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otinização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensivo ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3

(um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistematização dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença concedeu aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (05.06.2013), com acréscimos da Lei nº 9494/97 e honorários em 10% sobre o valor da condenação.

O INSS apela alegando as preliminares já apreciadas e a ausência de comprovação da incapacidade laborativa.

Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora é portadora de artrose, osteopenia, discopatia e espondilolistese em estágio avançado, estando incapaz total e permanentemente para o exercício de quaisquer atividades laborativas. Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Pelo laudo, a incapacidade teve início em 22.04.2013.

Com relação à carência e à condição de segurado, há documentos comprobatórios da existência de vínculo de trabalho por período superior a doze meses, já que, no momento da propositura da ação (18.06.2013,) a parte autora encontrava-se registrada como auxiliar de comércio na empresa "Marcelo Gomes Madeiras-ME", desde 01.02.2005, como se vê da cópia da CTPS (fls15) e consulta ao CNIS. Esteve em gozo de auxílio-doença no período de 16.12.2006 a 02.03.2007.

Assim, há que se manter a sentença que concedeu a aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (05.06.2013, fls.17, já que a incapacidade deu-se em 22.04.2013(laudo, fls.84)..

Observado o prazo prescricional, os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

*Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tão somente, para determinar a observância do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, mantendo, no mais, a sentença recorrida.*

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007185-53.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.007185-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ACACIA FRANCISCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro(a)

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071855320134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência dos requisitos de incapacidade e miserabilidade.

Apela a parte autora, pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que conforme cópia do documento de identidade acostada aos autos às fls. 28, tendo a autora nascido em 19 de janeiro de 1963, conta atualmente com 52 anos, e, portanto não está compreendida no conceito legal de idosa, para fins de concessão de benefício assistencial. No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*"

A autora, do lar, relata ser portadora de transtorno depressivo, doença, que alega, a tornam incapaz para o labor.

Entretanto, a requerente não demonstrou incapacidade laborativa no momento da perícia, conforme o Perito Médico concluiu em seu laudo de fls. 184/198, nos termos que ora transcrevo: "*VI - DISCUSSÃO: A minuciosa avaliação da pericianda através do exame do estado mental e da história clínica por ela relatada, evidencia-nos que a parte não padece de nenhuma enfermidade mental incapacitante neste momento. Como já foi relatado no exame do estado mental, há tendência em hipervalorização de sintomas. No documento médico juntado ao processo, há relatório da clínica Dra. Ana Cristina Mota (CRM/SP 84.515), datado de 12/08/2010, indicando, por extenso, o diagnóstico de "depressão moderada", apesar de ter colocado o código F32.2, que na CID 10 refere-se ao quadro de "episódio depressivo grave, sem sintomas psicóticos". Se tal quadro acometia a autora naquela época, presume-se que tenha havido remissão dos sintomas após instituição do tratamento farmacológico, como é de se esperar na doença mental depressão.*"

Observe que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto e que o perito judicial procedeu a minucioso exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados.

Nota-se ainda, que o único documento médico particular trazido aos autos (fls. 32), emitido no ano de 2010, não possui o condão de descaracterizar o laudo pericial, pois apenas demonstra a presença da enfermidade, sem comprovar sua incapacidade laboral.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento dos benefícios, torna-se despropositada a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta C. Corte Regional Federal: "*ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. O magistrado deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). As provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa. Cumpre ressaltar que o laudo médico pericial (51/55) analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes. (...)3. Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora. 4. Agravo legal a que se nega provimento.*" (TRF3ª Reg., AC nº 1522135, Sétima Turma, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, j. 20/02/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 01/03/2013).

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela. Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora, mantendo a sentença recorrida. Tratando-se a presente demanda de direito individual e disponível, e ainda, ausente interesse de incapazes, desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

2013.61.34.001703-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA DE ANGELIS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCAS RODRIGUES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP193119 BRUNA ANTUNES PONCE e outro(a)
REPRESENTANTE : NILVA DA SILVA BRITO
ADVOGADO : SP193119 BRUNA ANTUNES PONCE e outro(a)
No. ORIG. : 00017031820134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o excesso de execução, para acolher o cálculo da contadoria judicial na Primeira Instância, no montante de R\$ 55.774,69 (cinquenta e cinco mil, setecentos e setenta e quatro reais e sessenta e nove reais) de atrasados, acrescidos de honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$ 8.366,20 (oito mil, trezentos e sessenta e seis reais e vinte centavos), totalizando a importância de R\$ 64.140,89 (sessenta e quatro mil, cento e quarenta reais e oitenta e nove centavos).

Sustenta o apelante a incorreção da conta acolhida, por ter considerado como base de cálculo da verba honorária o valor total da condenação, em desconformidade com o teor da Súmula nº 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º-A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A controvérsia dos autos cinge-se apenas à base de cálculo dos honorários advocatícios de sucumbência na ação cognitiva, ou seja, discute-se se tais verbas devem incidir sobre o montante integral da condenação, tal como apurado na conta embargada, ou sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

A Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça, estabelece que, nas ações previdenciárias, o marco final da incidência da verba honorária é a data da prolação da sentença condenatória, consoante transcrevo a seguir: "Súmula nº 111: Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença".

Segundo relatado por ambas as partes, a sentença prolatada na ação de conhecimento determinou a observância da Súmula nº 111, com a seguinte ressalva: "entende-se como prestações vencidas aquelas devidas a partir da **liquidação da sentença**."

Conforme consulta processual realizada, a v. decisão monocrática proferida por membro da Sétima Turma deste E. Tribunal negou seguimento à remessa oficial, bem como negou seguimento à apelação do INSS para manter a mencionada sentença recorrida, destacando, na fundamentação, quanto à verba honorária que esta *comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, §3º, do CPC e da Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, ressaltando, ainda, que não houve impugnação da parte interessada.*

Da interpretação do título executivo, pode-se concluir que, de fato, no presente caso, o termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios, em respeito ao comando sentencial da demanda cognitiva, corresponde às prestações vencidas até a liquidação da sentença, o que compreende a totalidade das parcelas de atrasados.

Deste modo, não merece reparo a sentença recorrida, devendo a execução prosseguir de acordo com os cálculos por ela acolhidos, em respeito à coisa julgada e ao princípio da fidelidade ao título executivo.

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o cumprimento de sentença está limitado ao exato comando expresso no título executivo. 2. A inclusão de juros remuneratórios - sem expressa previsão no título executivo -, no cumprimento de sentença condenatória para pagamento de expurgos inflacionários de caderneta de poupança, é vedada por força do princípio da fidelidade do título (REsp n. 1.392.245/DF, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Agravo regimental improvido (AGARESP 201402558410, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:22/04/2015 ..DTPB:.)"

Isto posto, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS** para manter integralmente a r. sentença recorrida.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001821-79.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.001821-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : SEBASTIAO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP241607 FABIANA DE ALMEIDA PAGANELLI GUIMARÃES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018217920134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A parte autora, trabalhador rural, 55 anos, afirma ser portadora de sequelas incapacitantes decorrentes de fratura na perna esquerda.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 38/45), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Foi constatado apresentar status pós-operatório tardio de fratura do terço distal da tibia, associada à fratura do terço proximal do peroneo esquerdo, ocorrida em acidente de moto na data de 21/05/2012. Submetido à osteossíntese com duas placas e parafusos e em que pese consolidação com discreto valgo e encurtamento mínimo da tibia, não apresenta restrição significativa da flexão plantar ou dorsal do tornozelo esquerdo, o que fundamenta a marcha independente sem claudicação razão pela qual não está fundamentado a incapacidade, mesmo que parcial, tampouco as mínimas restrições sequelares ao acidente se enquadraram em benefício de auxílio-acidente conforme decreto nº 3048/99 anexo III*".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/09/2015 1085/1368

LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, eqüidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicenda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002952-51.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002952-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IDALIA MARIA DE JESUS GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP124694 JOSE LUIZ DO NASCIMENTO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00029525120134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença proferida na ação ordinária em que Idalia Maria de Jesus Gonçalves pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Albertino Guedes dos Santos.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia a conceder o benefício de pensão por morte à autora, a partir da data do requerimento administrativo e ao pagamento das prestações atrasadas com correção monetária e juros de mora.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença quanto ao reconhecimento da prescrição quinquenal, quanto ao termo inicial do benefício e para que seja observada a Lei 11.960/2009 quanto aos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

No caso em exame, restou incontroversa a qualidade de segurado do falecido tendo em vista que, à época do óbito, recebia o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 13/15).

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre o *de cuius* e a autora foram acostados aos autos: documentos que comprovam que tiveram de 03 filhos advindos dessa união (fls. 18/20), a certidão de óbito em que a autora foi declarante (fls. 21), comprovantes de endereço comum (fls. 24/29).

A testemunha ouvida em audiência confirmou que a autora e o falecido viveram juntos como marido e mulher até a data do óbito (mídia digital às fls. 93).

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação inclusive para concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: *"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.- Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre a autora e o segurado falecido de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Quanto ao termo inicial do benefício este deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08.05.2006), uma vez que decorridos mais de 30 (trinta) dias entre o óbito e a entrada do requerimento administrativo (fls. 23), nos termos do art. 74, II, da Lei nº 8.213/91.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei n. 8.213/91.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os como fixados na sentença, em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n. 8.213/91).
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º - A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS**, apenas para reconhecer a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação.
Confirmada a sentença quanto ao mérito nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.
Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006786-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006786-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : VALDIRENE JANAINA DA SILVA
ADVOGADO : SP112438 AGNALDO LUIS FERNANDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RICARDO DA CUNHA MELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.09728-5 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a *auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (*fls. 201/202*). Inconformada, a *parte-autora apelou, reiterando os termos do agravo retido, e requerendo a reforma do julgado (fls. 208/220)*. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Os argumentos trazidos no agravo retido, inclusive o pedido de antecipação da tutela, confundem-se com o mérito, e com ele serão analisados.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento a maior, ad minus, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com

os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, camês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença julgou improcedente o pedido (fls. 201/202).

Apela a parte-autora, alegando que os relatórios, exames médicos e documentos juntados aos autos comprovam sua incapacidade total e permanente, sua invalidez social, e sua qualidade de segurada, razão pela qual requereu a reforma do julgado (fls. 208/220). Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do primeiro laudo pericial tinha 31 anos (porque nasceu em 30.11.1979, fls. 13), tendo trabalhado preponderantemente como auxiliar de produção.

Com relação à carência e à condição de segurado, consta anotação na CTPS da parte-autora nos períodos de 09.01.2007 a 30.05.2008 e 10.11.2009 a 19.11.2009 (fls. 18 e 21); no CNIS indicação de trabalho no período de 04.01.2010 a 05.2010, e recebimento de auxílio-doença no período de 23.05.2010 a 29.06.2010 (fl. 71).

No que tange à verificação da incapacidade laborativa, o primeiro laudo, realizado em 05.12.2011, não foi conclusivo, na medida em que a autora acabara de ter um filho, podendo a lesão ter se agravado em virtude da gravidez (fls. 111/125). O laudo complementar realizado em 15.05.2012 corroborou o anterior (fls. 159/161). O laudo final, realizado em 06.05.2013, apontou que a autora apresenta clinicamente sinais residuais de tendinite no ombro esquerdo, devendo ser considerado que a autora está inativa e, portanto, a melhora é esperada, ficando evidente, entretanto, que se retornar às mesmas funções poderá ter a tendinite agravada, concluindo que há, portanto, incapacidade parcial e permanente para o tipo de atividade exercida pela autora na empresa citada.

Em resposta ao item 7 dos quesitos do INSS o perito afirmou que a doença permite que a autora exerça outras atividades profissionais, desde que ergonomicamente compatíveis (fls. 176/190).

A bem da verdade, foram realizadas três análises na parte-autora, e mesmo assim o resultante foram suposições de incapacidade. Se de um lado é verdade que a perícia fala em sinais residuais de tendinite no ombro esquerdo (o que derivaria de estar inativa e, portanto, com melhora esperada), somente com o retorno ao trabalho é que potencialmente se mostrará claro e seguro (requisitos necessários para o deferimento de benefício prestacional pelo Estado) que mesmas funções poderão resultar em tendinite agravada (já mostrando devido o benefício).

Por isso, ausentes os requisitos para a concessão do benefício requerido.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte autora, não há condenação em sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **julgo PREJUDICADO o agravo retido, e NEGÓ PROVIMENTO à apelação.**

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026513-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026513-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TERESA BERNARDO DOS SANTOS DAMASCENO
ADVOGADO : SP163421 CARLOS ROBERTO TERCENIO
No. ORIG. : 00024031020138260414 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro social - INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na presente demanda, para determinar que, nos atrasados da condenação, sejam descontadas apenas as parcelas vencidas no período de 21/01/2009 a 21/04/2009, em que houve o recebimento concomitante do benefício de auxílio-doença.

O apelante sustenta, em síntese, que devem ser abatidas do cálculo dos atrasados as parcelas de aposentadoria por invalidez vencidas nos períodos em que a parte embargada recolheu contribuições previdenciárias, na qualidade de contribuinte individual, tendo em vista a incompatibilidade entre o exercício de atividade laborativa e a percepção de benefício por incapacidade. Requer o acolhimento do cálculo apresentado na fl. 48, no montante de R\$ 9.723,87 (nove mil, setecentos e vinte e três reais e oitenta e sete centavos) para abril/2013.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Em uma breve síntese dos fatos, o título executivo condenou o INSS a conceder em favor da parte autora, ora embargada, a aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (DIB: 22/08/2006), sendo que a implantação de tal benefício ocorreu em 01/08/2012 (fl. 15). Com respaldo em dados obtidos mediante o sistema CNIS (fl. 18), apontando a existência de recolhimentos à Previdência Social, vertidos pela parte embargada, na qualidade de contribuinte individual, em período posterior ao termo inicial do benefício em questão, o INSS sustenta que, em virtude da impossibilidade de percepção cumulada de remuneração e benefício por incapacidade, o apelado não teria direito a receber a aposentadoria deste no citado interregno.

Os benefícios por incapacidade têm a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia em consequência do exercício de seu labor, devendo ser mantida enquanto perdurar o estado incapacitante.

Segundo a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91), o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade.

Todavia, o mero recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual/autônomo, em períodos descontínuos, não constitui prova suficiente do efetivo retorno à atividade profissional.

Da análise de todo o contexto dos autos, evidencia-se que a parte embargada verteu contribuições previdenciárias ao Regime Geral da Previdência Social com o intuito de preservar a sua qualidade de segurada, considerando a possibilidade de não obter êxito em seu pleito judicial, e, ainda, diante da incerteza de implantação, em seu favor, do benefício por incapacidade a que faz jus.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"(...)

No caso, consoante informações constantes do sistema CNIS, observa-se que em parte do período do cálculo, a autora verteu contribuições na condição de contribuinte individual, inexistindo, porém, a demonstração de exercício de atividade laborativa. Com efeito, tal fato não evidencia, por si só, que a autora estivesse trabalhando nos meses em que houve recolhimento ao RGPS, ou que tivesse recuperado sua capacidade laborativa.

Conclui-se pois, que a razão da autora ter contribuído aos cofres previdenciários foi justamente para não perder a qualidade de segurada, receando, ainda, a possibilidade de não obter êxito na demanda judicial.

Nesse contexto, o não pagamento das prestações no período em que verteu contribuições aos cofres públicos, seria penalizar a autora por duas vezes: primeiro, por não lhe ter sido concedido o benefício na ocasião devida; segundo, pelo fato de não ter cessado suas contribuições previdenciárias, para manter a qualidade de segurada, mesmo, possivelmente, sem condição financeira para fazê-lo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS.

CESSAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO CONFIGURADA. PARCELAS RECEBIDAS NA VIA ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL. CÁLCULO ACOLHIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I. O mero recolhimento de contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, na condição de autônomo/contribuinte individual, isto é, sem o registro em Carteira de Trabalho, não consiste em prova cabal do efetivo retorno à atividade profissional (...)

(TRF-3ª Região, AC nº 2011.03.99.022621-5, Rel. Desemb. Federal Walter do Amaral, De 15/12/2013)

(...)"

(TRF 3ª Região. AC 2014.61.06.002658-3/SP. Des. Fed. Fausto De Sanctis. Sétima Turma. DJ: 07/07/2015).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO C.P.C. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESEMPENHO DE ATIVIDADE REMUNERADA. ESTADO DE NECESSIDADE. I - No caso em tela, não se trata da hipótese de vínculo empregatício propriamente dito, porquanto a situação que se apresenta é a de recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, fato que não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte da segurada, nem tampouco a sua recuperação da capacidade para o trabalho, verificando-se que, na verdade, o recolhimento é efetuado para manutenção da qualidade de segurado. II - O período de atividade laborativa não poderia ser descontado do total da execução, porquanto o desempenho de atividade remunerada não elide, por si só, a incapacidade para o trabalho, considerando que a manutenção do vínculo empregatício, em regra, se dá por estado de necessidade. III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, desprovido (AC 00203134520144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que a questão relativa à possibilidade de execução da parcelas do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido pela decisão exequenda, foi devidamente apreciada no decisum, o qual entendeu que os recolhimentos efetuados na condição de contribuinte individual, pelo valor de um salário mínimo, não comprovam o desempenho de atividade laborativa por parte do exequente, nem tampouco a recuperação da sua capacidade para o trabalho, na verdade o que se constata em tal situação é que o recolhimento é efetuado para a manutenção da qualidade de segurado. III - A alegação do embargante de que o exequente está cadastrado em seu banco de dados como empresário não modifica o entendimento de que não há comprovação da recuperação da capacidade de trabalho, nem do efetivo desempenho de atividade laborativa, pois os recolhimentos, em tal situação, são efetuados pela própria parte, de forma espontânea. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ). V- Embargos de declaração do INSS rejeitados" (AC 00152888520134039999, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Deste modo, deve ser mantida a sentença recorrida, que determinou o prosseguimento da execução pelo cálculo embargado, sem descontar parcelas dos atrasados nos meses em que houve recolhimentos como contribuinte individual.

Isto posto, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, para manter integralmente a r. sentença recorrida.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035966-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035966-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SELMA SANTOS ANDRADE
ADVOGADO : SP177713 FLAVIA FERNANDES CAMBA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE GUARUJA SP
No. ORIG. : 09.00.00174-6 3 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Agravo retido às 115.

A r. sentença (fls. 161/163) julgou procedente o pedido para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo (15/04/2009). Honorários advocatícios fixados em 15%. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 167/172), requerendo a reforma do julgado, para fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial (fls. 168) e para redução dos honorários advocatícios a 5%, com aplicação da Súmula 111 do E. STJ (fls. 171). A autora apresentou Recurso Adesivo (fls. 179/184), requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões (fls. 174/178), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo. Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253). Assim sendo, conheço da remessa oficial, nos termos do art. 475, §2º, do CPC, considerando que o valor da condenação ultrapassará 60 salários mínimos.

Não conheço do agravo retido, por lhe faltar interesse recursal, considerando que não foi reiterado em sede de apelação, a teor do disposto no art. 523, §1º, do CPC.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, doméstica, 53 anos, afirma ser portadora de seqüela de pós-operatório de Síndrome do Túnel do Carpo.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho desde 18/11/2008:

Item "CONCLUSÃO" (fls. 132): "*Pericianda apresenta seqüela de pós-operatório de Síndrome do Túnel do Carpo esquerdo e aguardando agendamento cirúrgico de S.T.C. direito, com sintomatologia algica importante nesta pericia. Conclui este perito que a pericianda encontra-se: Incapacitada total e temporária pelo período de 18 (dezoito) meses.*" (grifo meu)

Quesito 3 do INSS (fls. 133): "*Quais as datas de início da doença e de início da incapacidade?*" Resposta: "*DID = 2007. DII = Data do primeiro afastamento pelo perito médico do INSS em 18/Novembro/2008.*" (grifo meu)

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato faço juntar aos autos, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, dentre outros períodos, de 01/04/1980 a 16/03/1981, de 04/09/1981 a 01/10/1981, de 01/12/1981 a 17/09/1982 e, na condição de contribuinte individual, de 04/2007 a 01/2008.

Destarte, tendo em vista o surgimento da incapacidade em 18/11/2008, dentro do período de graça, resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso dos autos, conforme o extrato da pesquisa realizada no CNIS, verifica-se que a autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8213/91.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença, tendo em vista o caráter temporário da incapacidade.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a

impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Assim, havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, mantenho o termo inicial na data da cessação (15/04/2009).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, não conheço do agravo retido, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios, e NEGO SEGUIMENTO ao recurso adesivo da parte autora, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

P.I.

São Paulo, 19 de dezembro de 2014.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006474-50.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.006474-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : RILDA CEZARIO DA SILVA
ADVOGADO : SP187189 CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064745020144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte.

A sentença julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, V, do CPC, tendo em vista a ocorrência de coisa julgada.

A parte autora apelou, requerendo, em síntese, a reforma da sentença a fim de que seja reconhecido seu direito ao benefício pleiteado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Consoante o disposto no artigo 301, §3º, do Código de Processo Civil: "*há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso*".

Dos documentos acostados aos autos extrai-se que a parte autora propôs ação anterior a esta, com idêntico pedido e causa de pedir, distribuída junto à 4ª Vara Federal de Guarulhos/SP, tendo sido proferida sentença que julgou improcedente o pedido, com trânsito em julgado (fls. 79/105).

Tal fato acaba por evidenciar, de forma expressa, a existência da coisa julgada, incidindo o preceito contido no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Portanto, não cabe a esta Corte reapreciar a questão já decidida anteriormente, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista a ocorrência da coisa julgada.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA

ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO. I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil. II - O autor ingressou com idêntico pedido e causa de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído. III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada. V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS." (TRF 3ª Região, AC n. 0113418-04.1999.4.03.9999, 8ª T., Rel Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/08/2007, DJU 05/09/2007).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REPETIÇÃO DE AÇÃO. COISA JULGADA. DOCUMENTO NOVO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIA ADEQUADA. IMPROVIMENTO. 1. A existência de prova nova enseja a propositura de ação rescisória, nos termos do Art. 485, VII, do CPC e não a repetição da mesma ação. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação processual e em entendimento firmado por esta Turma. 3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 4. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC n. 0023303-82.2009.4.03.9999, 10ª T., Rel Juíza Conv. Marisa Cucio, j. 17/08/2010, DJU 25/08/2010, p. 498).

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011865-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011865-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : GENESIO MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : SP321428 HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 00231129320068260161 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por GENÉSIO MARTINS DA SILVA em face de decisão que, em ação ordinária, deferiu a expedição de requisitório complementar determinando a não incidência de juros moratórios entre a data da conta homologada e a da expedição de ofício precatório, bem como aplicou índice de correção monetária diverso do requerido.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do presente recurso, para *determinar a incidência de juros entre a data de apresentação dos cálculos e a expedição do precatório.*

Regularmente intimada, a parte agravada quedou-se inerte.

Decido.

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

Inicialmente, dou por superada a certidão de fls. 179, tendo em vista o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita no feito de origem.

A respeito dos juros de mora, tenho entendimento firmado no sentido de que não incidem no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de precatório. Além da Súmula Vinculante 17 do E.STF ("*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos*"), observo que está pendente de julgamento, perante o mesmo tribunal, o RE 579431 (com reconhecimento da existência de repercussão geral) discutindo incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de precatório. Até então o E.STF vinha julgando no sentido do não cabimento de juros no referido período, conforme se verifica, exemplificativamente, dos seguintes julgados: STF, AI-AgR 713551, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 23/6/2009, DJe 13/8/2009; e STF, AI-AgR 641149, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 18/12/2007, DJe 6/3/2008, sendo certo que não houve determinação de suspensão dos processos em tramitação.

Já o E.STJ, no REsp 1.143.677/RS, Corte Especial, Relator Ministro Luiz Fux, j. 02/12/2009, DJe de 4/2/2010, aplicando-se o procedimento previsto no art. 543-C, do CPC, concluiu pela não incidência de juros moratórios no período entre a data da elaboração da conta e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, na hipótese em que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE

17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).
2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).
3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).
4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:
"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."
5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico *ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio* (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).
6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116.229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

(...)

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

Após o julgamento do referido recurso representativo de controvérsia, verifica-se, em consulta ao endereço eletrônico do STJ, que o precedente em questão vem sendo aplicado como paradigma tanto para os casos de requisição de pequeno valor - RPV, quanto para os de expedição de precatório, indistintamente, como se nota nos seguintes exemplos: STJ, EDcl no AgRg no REsp 1145598/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 31/5/2011, DJ 17/6/2011; STJ, REsp 1259028/PR, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 18/8/2011, DJ 25/8/2011; STJ, AgRg no REsp 1174261, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 16/3/2010, DJ 26/3/2010; STJ, AgRg no REsp 1120076, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 15/6/2010, DJ 2/8/2010; e STJ, AgRg no EREsp 1127061, Relator Ministro Castro Meira, Corte Especial, j. 18/8/2010, DJ 2/9/2010.

É bem verdade que após o julgamento do REsp 1.143.677/RS pela Corte Especial em 02/12/2009, o E.STJ vem especificando o conteúdo desse julgamento em outros casos, para afirmar que são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos. Nesse sentido, o AgRg no AREsp 594764 / AL (2014/0257535-6), Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 24/02/2015, DJe 03/03/2015; AgRg no AREsp 597.628/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 1/12/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.311.427/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 14/8/2013; e AgRg no AgRg no REsp 1.385.694/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/10/2013.

Contudo, reconheço que a orientação fixada pela Terceira Seção desta Corte afirma que o termo final de incidência dos juros é a data da conta de liquidação (ou data da conta homologada) e não a data da homologação da conta, conforme ementa vazada nos seguintes termos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EMBARGOS INFRINGENTES - JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Indevida a incidência de juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório/rpv, consoante jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.
3. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos

estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

4. Agravo a que se nega provimento".

(Agravo Legal em Embargos Infringentes nº 200161260029767; Rel. Desembargador Souza Ribeiro; julgado em 25/06/2015, publicado no DE 16/07/2015).

Em favor da segurança jurídica derivada da unidade de entendimentos, curvo-me ao entendimento da 3ª Seção e da 7ª Turma desta Corte. Nesta senda, verifico, no caso concreto, que o pleito recursal veiculado pela parte agravante, no que se refere à incidência de juros moratórios, não merece acolhimento, uma vez que, nos termos anteriormente consignados, são incabíveis os juros moratórios entre a data da conta homologada e a da expedição de ofício precatório.

No que tange à correção monetária, razão assiste ao agravante. Conforme os julgados mencionados, verifica-se que a reposição da perda do poder de compra deve ser efetuada pelo IPCA-E, de forma que o cálculo realizado pela contadoria do juízo merece reforma, tendo em vista que não foi aplicado o referido índice.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, apenas para determinar a aplicação do IPCA-E na forma da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013133-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013133-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : MARIA DAS GRACAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP068622 AIRTON GUIDOLIN e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANO PALHANO GUEDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00058413320054036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DAS GRAÇAS DOS SANTOS em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de inclusão de juros moratórios entre a data de apresentação do cálculo e a data de inscrição do precatório, bem como deixou de aplicar o IPCA-E como índice de correção monetária.

Requer seja dado provimento ao recurso.

Regularmente intimada, a parte agravada quedou-se inerte.

Decido.

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

Inicialmente, dou por superada a certidão de fls. 73, tendo em vista o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita no feito de origem.

A respeito dos juros de mora, tenho entendimento firmado no sentido de que não incidem no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de precatório. Além da Súmula Vinculante 17 do E.STF ("*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos*"), observo que está pendente de julgamento, perante o mesmo tribunal, o RE 579431 (com reconhecimento da existência de repercussão geral) discutindo incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de precatório. Até então o E.STF vinha julgando no sentido do não cabimento de juros no referido período, conforme se verifica, exemplificativamente, dos seguintes julgados: STF, AI-AgR 713551, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 23/6/2009, DJe 13/8/2009; e STF, AI-AgR 641149, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 18/12/2007, DJe 6/3/2008, sendo certo que não houve determinação de suspensão dos processos em tramitação.

Já o E.STJ, no REsp 1.143.677/RS, Corte Especial, Relator Ministro Luiz Fux, j. 02/12/2009, DJe de 4/2/2010, aplicando-se o procedimento previsto no art. 543-C, do CPC, concluiu pela não incidência de juros moratórios no período entre a data da elaboração da conta e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, na hipótese em que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de

condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico *ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio* (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

(...)

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

Após o julgamento do referido recurso representativo de controvérsia, verifica-se, em consulta ao endereço eletrônico do STJ, que o precedente em questão vem sendo aplicado como paradigma tanto para os casos de requisição de pequeno valor - RPV, quanto para os de expedição de precatório, indistintamente, como se nota nos seguintes exemplos: STJ, EDcl no AgRg no REsp 1145598/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 31/5/2011, DJ 17/6/2011; STJ, REsp 1259028/PR, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 18/8/2011, DJ 25/8/2011; STJ, AgRg no REsp 1174261, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 16/3/2010, DJ 26/3/2010; STJ, AgRg no REsp 1120076, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 15/6/2010, DJ 2/8/2010; e STJ, AgRg no EREsp 1127061, Relator Ministro Castro Meira, Corte Especial, j. 18/8/2010, DJ 2/9/2010.

É bem verdade que após o julgamento do REsp 1.143.677/RS pela Corte Especial em 02/12/2009, o E.STJ vem especificando o conteúdo desse julgamento em outros casos, para afirmar que são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos. Nesse sentido, o AgRg no AREsp 594764 / AL (2014/0257535-6), Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 24/02/2015, DJe 03/03/2015; AgRg no AREsp 597.628/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 1/12/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.311.427/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 14/8/2013; e AgRg no AgRg no REsp 1.385.694/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/10/2013.

Contudo, reconheço que a orientação fixada pela Terceira Seção desta Corte afirma que o termo final de incidência dos juros é a data da conta de liquidação (ou data da conta homologada) e não a data da homologação da conta, conforme ementa vazada nos seguintes termos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EMBARGOS INFRINGENTES - JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

2. Indevida a incidência de juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório/rpv, consoante jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.

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

4. Agravo a que se nega provimento".

(Agravo Legal em Embargos Infringentes nº 200161260029767; Rel. Desembargador Souza Ribeiro; julgado em 25/06/2015, publicado no DE 16/07/2015).

Em favor da segurança jurídica derivada da unidade de entendimentos, curvo-me ao entendimento da 3ª Seção e da 7ª Turma desta Corte.

Nesta senda, verifico, no caso concreto, que o pleito recursal veiculado pela parte agravante, no que se refere à incidência de juros moratórios, não merece acolhimento, uma vez que, nos termos anteriormente consignados, são incabíveis os juros moratórios entre a data da conta homologada e a da expedição de ofício precatório.

No que tange à correção monetária, razão assiste ao agravante. Conforme os julgados mencionados, verifica-se que a reposição da perda do poder de compra deve ser efetuada pelo IPCA-E, de forma que o cálculo realizado pela contadoria do juízo merece reforma, tendo em vista que não foi aplicado o referido índice.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, apenas para determinar a aplicação do IPCA-E na forma da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013701-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013701-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : BENEDITO ANTUNES DE LIMA
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 00006744620158260262 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por BENEDITO ANTUNES DE LIMA em face de decisão do Juízo de Direito da Vara Única do Foro Distrital de ITABERÁ/SP, a qual determinou fossem os autos originários remetidos à E. 1ª Vara Federal de ITAPEVA-SP.

Alega a parte agravante, em síntese, que o § 3º do art. 109 da Constituição Federal garante ao segurado o direito de propor a demanda perante o Juízo da Justiça Estadual de seu domicílio. Aduz, ainda, sua hipossuficiência.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do presente agravo a fim de que seja declarado competente o Foro Distrital de ITABERÁ/SP.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo [Tab]Civil.

Inicialmente, concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita requerida a fls. 02, dando por superada a certidão de fls. 32.

Cinge-se a discussão à determinação da competência para processamento e julgamento de causas previdenciárias em locais que não dispõem de Vara Federal instalada.

O art. 109, §3º, da Constituição Federal, dispõe:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

Analisando as leis processuais em face do art. 109, § 3º, da Constituição, o E.STJ afirmou que a Vara Distrital não se configura foro autônomo, constituindo apenas uma divisão administrativa da Comarca à qual está circunscrita e, assim, somente se não houver Vara Federal instalada na Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias. Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados daquela Corte Superior:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART.109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 12/04/2012) *CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA . JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não

restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º.10.2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Terceira Seção, julgado em 29.02.2012, DJe 22.03.2012)

Na mesma esteira, assim vem decidindo essa Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

I - O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir sede da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

II - Uma vez que o Foro Distrital de Américo Brasiliense pertence à circunscrição judiciária da Comarca de Araraquara/SP, sede de vara da Justiça Federal, a competência não pode ser atribuída à Justiça Estadual.

III - Conflito de Competência julgado improcedente.

(CC 00251593220144030000, Rel. Desembargado Federal Fausto de Sanctis, Terceira Seção, e-DJF3 Judicial 1, 24/06/2015)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. OBSCURIDADE E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir vara da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

III - Uma vez que o Foro Distrital de Itaberá pertence à circunscrição judiciária da Comarca de Itapeva/SP, sede de vara da Justiça Federal, a competência não pode ser atribuída à Justiça Estadual.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

V - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

(ED em AI 00291519820144030000, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1, 06/05/2015)".

Particularmente tenho entendimento no sentido de compreender a competência mais elástica em temas como o presente, afirmando o acesso à justiça de modo mais favorável aos segurados do sistema previdenciário (muitas vezes hipossuficientes). Contudo, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento jurisprudencial acima citado, de modo que a competência para o julgamento e processamento das causas em que são partes o INSS e segurado ou beneficiário somente será do foro distrital na hipótese de a Comarca à qual pertencer não possuir Vara da Justiça Federal instalada.

In casu, a demanda foi ajuizada perante o Juízo de Direito da Vara Única do Foro Distrital de ITABERÁ/SP, que integra a Comarca de ITAPEVA/SP, sendo que nesta última há Vara da Justiça Federal instalada.

Ante o exposto, em homenagem ao princípio da economia processual, **nego provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013970-23.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013970-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : ADHEMAR ZANDONA
ADVOGADO : SP022165 JOAO ALBERTO COPELLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP034156 JOSE CARLOS PEREIRA VIANNA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ADHEMAR ZANDONA contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Jundiaí / SP, que indeferiu o pedido de cancelamento, naqueles autos, do desconto efetuado pela Autarquia na via administrativa na sua aposentadoria, por entender que a discussão deve ser travada em ação própria.

Alega que após o julgamento dos embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que foi reconhecida a inexistência de crédito a seu favor, houve decisão do D. Juízo *a quo* no sentido de que "*questões relativas ao eventual ressarcimento ou declaração de recebimento de boa-fé de valores devem ser analisados em procedimento próprio*", pelo que a conduta do ora agravado de proceder ao desconto de valores pagos a maior na sua aposentadoria na via administrativa caracteriza descumprimento ao decidido naqueles autos.

Sustenta que o procedimento adotado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não observa o contraditório e o devido processo legal, devendo ser reprimido pelo Judiciário.

Nesse passo, requer a concessão do efeito suspensivo para a intimação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que se abstenha de proceder o desconto da sua aposentadoria.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A decisão não merece reforma.

A MM. Juíza Federal *a quo* decidiu que as questões atinentes ao ressarcimento de eventual crédito a favor da autarquia, bem como se tais valores foram recebidos de boa fé pelo ora agravante, não comportam apreciação na fase de execução em que se encontra o feito de origem, posto que demandam o revolvimento da matéria em ação de cobrança autônoma, com observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Ao assim decidir, o D. Juízo de Primeiro Grau esclareceu os liames da sua competência no julgamento e processamento daquele feito, o qual restou extinto diante da inexistência de valores a serem pagos ao exequente.

Tal decisão não foi impugnada pelas partes e não é o objeto deste recurso, não cabendo, portanto, a discussão a respeito da sua exatidão.

Pleiteia o agravante a ordem para que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS se abstenha de efetuar os descontos, na esfera administrativa, de eventuais valores pagos a maior em decorrência da revisão objeto desta ação, por entender que tal procedimento vai contra a decisão proferida nos autos originários.

Contudo, a conduta do agravado é questão externa aos limites da execução e, portanto, não é dado àquele Juízo intervir, devendo a parte, ao sentir-se prejudicada, ajuizar a ação competente para dirimir a controvérsia.

Por esses fundamentos, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, posto que manifestamente improcedente.

Decorridos os prazos recursais sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014045-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014045-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : MARIO DA COSTA DANTAS
ADVOGADO : SP200329 DANILO EDUARDO MELOTTI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG. : 10019065020158260400 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto por Mario da Costa Dantas em face de decisão monocrática de fls. 37 que, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento, por estar desacompanhado dos originais.

Sustenta que os originais foram protocolizados no prazo e juntados aos autos posteriormente, motivo pelo qual requer que seu recurso seja admitido e analisada a alegação de dispensabilidade de prévio requerimento administrativo, uma vez que já apresentou requerimento perante o INSS.

É o breve relatório.

Decido.

Decido com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

De início, a concessão pelo Juízo *a quo* de gratuidade judiciária é extensível à seara recursal, desonerando a agravante de dispêndios processuais.

Em juízo de retratação previsto pelo art. 557, §1º, do CPC, deve ser dado provimento ao agravo legal, assistindo razão ao agravante no tocante ao cumprimento do prazo processual para apresentação dos originais, conforme comprovado às fls. 40 e seguintes, admitindo-se o agravo de instrumento interposto.

Passo, portanto, à análise do mérito do agravo de instrumento.

Sobre a matéria de fundo, é verdade que o art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).

Existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa.

Contudo, em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, é imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação. Imprescindível, assim, a existência do que a doutrina processual denomina de fato contrário, a caracterizar a resistência à pretensão do autor. Deveras, de acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Corte Regional, tratando-se de ação de cunho previdenciário, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao esaurimento da via administrativa, tem-se por razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um pleito administrativo - e recebido resposta negativa - de forma a demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário ante a configuração de uma pretensão resistida.

Conclui-se, assim, pela aplicação aos segurados da exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, viabilizar a propositura de ação judicial.

Aliás, é nesse sentido a decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida: "*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.*"

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
 - 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.*
 - 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
 - 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
 - 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
 - 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*
 - 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
 - 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
 - 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."*
- (Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/11/2014)*

In casu, tendo a ação sido ajuizada após a decisão supra, é de rigor a exigência da comprovação do prévio requerimento administrativo. Entendo ser necessária, ainda, a contemporaneidade entre o pedido na via administrativa e o ajuizamento da ação judicial. Verifico que no caso dos autos, o agravante formulou pedido na via administrativa em 26/01/2014, seu pedido foi indeferido em 10/02/2014, o autor ajuizou a ação originária deste recurso em 08/06/2015, tendo transcorrido, portanto, mais de um ano.

Desta forma, entendo que ao tempo do ajuizamento da ação não restou atendida a necessária contemporaneidade entre o prévio requerimento administrativo e o ingresso do pedido perante o Poder Judiciário.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, em juízo de retratação, dou provimento ao agravo legal para admitir o presente agravo de instrumento e negar-lhe seguimento.
Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014578-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014578-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ESPEDITO TARCISIO OLIVEIRA
ADVOGADO : SP265644 ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARUJA SP
No. ORIG. : 00012588520158260045 2 Vr ARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Arujá/ SP, que deferiu a antecipação da tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que não está presente a verossimilhança das alegações a amparar o deferimento da tutela antecipada, considerando que não há provas da incapacidade do agravado para o trabalho, faltando-lhe, portanto um dos requisitos para o gozo do benefício.

Alega, ainda, que o agravado não se submeteu ao procedimento obrigatório de reabilitação profissional, situação que dá ensejo à cessação do benefício, nos termos do artigo 77 do Decreto nº 3.048/99.

Juntou documentos.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

In casu, a suspensão do benefício de auxílio doença do agravado teve por base o seu não comparecimento no programa de reabilitação profissional.

Com efeito, o benefício do auxílio-doença tem natureza temporária, cuja prorrogação depende da verificação, pela Administração, por meio de nova perícia médica, da continuidade da incapacidade. Contudo, na esteira do que dispõe o caput do artigo 101 da Lei nº 8.213/91, é requisito para o recebimento do benefício que o segurado se submeta, nos casos indicados, ao processo de reabilitação ou tratamento, *in verbis*:

Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

No mesmo sentido o artigo 77 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

A agravante logrou juntar aos autos cópia da comunicação de decisão administrativa reconhecendo o direito do agravado ao benefício ante a constatação da existência de incapacidade, bem como encaminhando-o ao Programa de Reabilitação Profissional (fls. 34), o que, todavia, não foi observado por aquele, gerando a suspensão do benefício impugnada na ação principal.

Dessa forma, em sede de cognição sumária, vislumbro a verossimilhança das alegações do agravante que ensejaram a suspensão do benefício, pelo que entendo cabível a antecipação dos efeitos da tutela.

Nesse, sentido, aliás, já se manifestou a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - A prorrogação do auxílio-doença foi indeferida por recusa do autor de participação ao programa de reabilitação profissional. - Conforme documentos juntados pelo INSS, impossibilitado de exercer sua atividade de motorista, o agravado foi encaminhado para treinamento de 03 meses para ser reabilitado profissionalmente no serviço de recepção no departamento de promoção social da prefeitura, ao qual, contudo, recusou-se a participar. - Os documentos juntados aos autos são insuficientes para comprovar a alegada incapacidade para o exercício de atividade laborativa e a impossibilidade de participação no procedimento de reabilitação profissional. - Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AI 00084083820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, com fulcro no §1º A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014858-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014858-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS MASTROIENE
ADVOGADO : SP070789 SUELI APARECIDA FREGONEZI PARREIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00026152020054036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA APARECIDA DOS SANTOS MASTROIENE em face da decisão que aprovou a conta elaborada pela Contadoria Judicial que apurou o valor devido a título de precatório complementar, com a utilização da TR como índice de correção monetária, afastando a incidência de juros de mora entre a data da conta de liquidação e o pagamento do precatório original, e recebeu a petição de fls. 317/323 como agravo retido.

Sustenta, em síntese, que são devidos juros de mora entre a data da conta de liquidação e o pagamento do precatório.

É o breve relatório.

Decido de acordo com a norma prevista no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos, posto que o recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

Com efeito, compulsando os autos, verifico que instada a se manifestar sobre o cálculo apresentado pela Contadoria Judicial, o ora agravante impugnou-o, afirmando o cabimento da incidência de juros de mora entre a data da conta de liquidação e o pagamento do precatório, requerendo a reconsideração do Juízo quanto às orientações para a realização do cálculo pelo Contador constantes do ofício de fls. 117, ou então que a petição fosse recebida como agravo retido (fls.122/128).

A decisão ora recorrida manteve a orientação impugnada, aprovou os cálculos da Contadoria e recebeu a petição como agravo retido.

Dessa forma, depreende-se que a decisão ora recorrida trata de negativa de reconsideração, cujos fundamentos já foram objeto do agravo retido nos autos, não cabendo a interposição deste agravo de instrumento com o mesmo objeto.

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, posto que

manifestamente inadmissível.

Ausentes recursos, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.
I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015398-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015398-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : RICARDO FERREIRA DE BRITO
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 10031520320158260038 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, pedido de efeito suspensivo, interposto por Ricardo Ferreira de Brito contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara de Araras que, nos autos dos embargos à execução de sentença, determinou ao agravado a emenda da inicial, com a juntada do instrumento de mandado da embargada, ora agravante, bem como a petição inicial, sentença, eventual acórdão e certidão de trânsito em julgado da ação de que deriva.

Alega que as providências determinadas pelo Juízo afrontam o princípio da preclusão, por entender que a ausência dos documentos indispensáveis à propositura da ação acarreta a imediata extinção, não sendo devida a abertura de prazo para regularização.

Nesse passo, sustenta violação aos ditames dos artigos 282, 283, 333, 396 e parágrafo único do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Em que pesem os argumentos expendidos pelo agravante, não lhe assiste razão.

Com efeito, os embargos à execução constituem ação autônoma, de natureza cognitiva, que têm por finalidade permitir a realização da defesa por parte do devedor, na forma do artigo 736 e seu parágrafo único, devendo, portanto, a inicial observar as normas dos artigos 282 e 283, todos do Código de Processo Civil.

Nesse passo, conforme estabelecido no artigo 284 desse mesmo diploma legal, verificando o juiz que a petição inaugural não preenche os requisitos de validade do processo exigidos nos artigos anteriores, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias, e aí então, não cumprida a diligência, caberá a extinção do feito sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, I, da Lei Processual Civil.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. POSSIBILIDADE. REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. MULTA DIÁRIA. -

..... No que diz respeito à ausência das cópias referidas, cumpre observar que os embargos à execução não são mero incidente do processo de execução, mas ação de conhecimento e defesa, autônoma, incidente ao processo de execução, ajuizável por meio de petição inicial, que deve observar os requisitos do artigo 282 e 283 do C.P.C. Assim, a ausência de tais cópias constitui irregularidade sanável através de emenda à inicial, nos termos do artigo 284 do C.P.C., o que não foi requerido pelo Juízo a quo, até porque os autos principais se encontram apensos a estes, possibilitando a consulta. - - Agravo legal improvido.

(AC 00107494520094036110, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2015 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO PESSOA JURÍDICA.

INDEFERIMENTO DA INICIAL. ART. 282 E 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. INTIMAÇÃO PARA EMENDA DA INICIAL. NÃO CUMPRIMENTO. I - Dispõe o art. 284, parágrafo único do Código de Processo Civil que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias" bem como em seu parágrafo único que "Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial." II - Não há ilegalidade ou irregularidade na sentença extintiva, uma vez que os embargos à execução correm em autos apartados e devem conter os documentos essenciais à resolução das questões suscitadas nos embargos, do que não cuidou a parte embargante, mesmo tendo sido intimada por duas vezes a emendar a peça. III - Apelação da parte embargante a que se nega provimento. (AC 00459670320104013800, DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:04/08/2015 PAGINA:1384.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS: CDA E AUTO DE PENHORA. ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. NÃO REGULARIZAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO (ART. 267, I DO CPC). MANUTENÇÃO. - Tendo sido oportunizada a emenda da inicial para regularização da petição inicial e apresentação de documento essencial à propositura da ação, e não tendo sido devidamente sanado o vício, impõe-se a indeferimento da petição inicial, com a extinção do feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, I do CPC. - Ante a natureza autônoma dos embargos, cabe à parte embargante, instruir o feito com os documentos essenciais ao deslinde da controvérsia, aí incluídas as cópias da CDA e do auto de penhora. - Precedentes desta Corte: AC 484245/PE, Rel. Des. Fed. José Maria Lucena, Primeira Turma, DJE - 24/05/2012; AC 503588/PE, Rel. Des. Fed. Manuel Maia (convocado), Segunda Turma, DJE 26/08/2010; APELREEX 1894/PE, Rel. Des. Fed. Marcelo Navarro, Terceira Turma, DJE 08/05/2012; AC 547581/PE, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, Quarta Turma, DJE 06/12/2012. - Apelação desprovida. (AC 00005430320124058311, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::21/03/2013 - Página::302.) Por esses fundamentos, com fulcro no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015449-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015449-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : EDSON LUIZ RODRIGUES
ADVOGADO : SP290676 SERGIO LUIZ ALVES
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 00027641920158260491 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto por EDSON LUIZ RODRIGUES contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Rancharia / SP, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que é portador de seqüela de lesão por arma branca no membro superior esquerdo, com lesão completa do nervo ulnar, apresentando mão em posição de garra, além de quadro doloroso, que o incapacitam para o desempenho de suas funções habituais como auxiliar geral, e que sendo segurado da Previdência Social tem direito ao gozo do benefício auxílio-doença.

Alega que a continuidade das atividades laborais acarretará no agravamento das moléstias que o acometem, e que a demora para o julgamento do feito comprometerá de forma irreparável os meios para a sua subsistência, estando caracterizado o *periculum in mora*.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

Decido com fundamento no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza ao relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, prejudicado, improcedente ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou
II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
(...)"*

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

In casu, observo que a agravante gozou anteriormente de benefício idêntico, cessado em 29.05.2015 em razão de alta programada e do encerramento do programa de reabilitação (fls. 99/100).

Nesse passo, embora o agravante afirme não estar recuperado para o exercício das suas atividades habituais laborais, o que é corroborado pelo laudo médico particular de fls. 101, não logrou juntar aos autos documentação apta à constituir prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho.

Ao contrário, da documentação acostada aos autos pelo próprio agravante é possível aferir que realizou tratamento de reabilitação, resultando em ADM (amplitude de movimento) total, indolor ao exame físico, sendo orientado, apenas, a evitar esforço físico e pegar peso com o membro superior esquerdo (fls. 92 e 95). Conclui-se, assim, ao menos numa análise liminar do caso, a existência de uma limitação para o exercício das atividades, o que não se confunde com incapacidade.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida. Nesse sentido a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. - (...) Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações. - A recorrente, nascida em 16/02/1952, afirma ser portadora de hipertensão arterial de difícil controle, depressão e colesterol elevado. - Os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa. - (...) - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo. - Ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, há que ser mantida a decisão proferida no juízo a quo. - (...) - Agravo não provido. (AI 00102230220144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

II - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão, o que não ocorre não caso em tela.

(...)

V - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º, do CPC). (AI 00211580420144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem.

I. e Oficie-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016373-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016373-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : HORTENCIO MIGUEL DE ABREU
ADVOGADO : SP197979 THIAGO QUEIROZ
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto por HORTÊNCIO MIGUEL DE ABREU contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Cubatão / SP, que determinou a realização de nova perícia médica.

Afirma, em síntese, que é dispensável a produção de nova prova pericial, pois já constatada a sua incapacidade no laudo do Perito Judicial juntado anteriormente, a respeito do qual não foi aventada nenhuma omissão ou irregularidade.

Alega que o feito encontra-se instruído, pronto para julgamento, e que a medida adotada é contrária aos princípios da efetividade da prestação jurisdicional, da duração razoável do processo e da celeridade, além de gerar encargos desnecessários aos cofres públicos.

É o relatório.

Decido com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Não assiste razão ao agravante.

Com efeito, o artigo 130 do Código de Processo Civil estabelece que:

"Art. 130: Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

De outro turno, dispõe o artigo 131 do mesmo diploma legal, que o magistrado deverá apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, indicando, porém, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

Da leitura conjugada dos mencionados dispositivos, depreende-se que o destinatário da prova é o juiz, uma vez que dela se utilizará para a formação de seu convencimento a respeito dos fatos litigiosos postos à sua apreciação, cabendo-lhe, portanto, avaliar a necessidade, ou não, da fase instrutória.

Nesse sentido já se firmou a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, consoante se verifica do aresto sintetizado na seguinte ementa: *PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. UTILIZAÇÃO DE EXPLOSIVOS E DISPOSIÇÃO DE DEJETOS MINERAIS. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA.*

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, cumpre ao magistrado, destinatário da prova, valorar sua necessidade, conforme o princípio do livre convencimento motivado. Portanto, não há violação ao art. 130 do CPC quando o juiz, em decisão adequadamente fundamentada, defere ou indefere a produção de provas.

2. A alteração das conclusões adotadas no acórdão recorrido, tal como colocada a questão nas razões recursais, de modo a se constatar a imprescindibilidade de prova testemunhal, demandaria, necessariamente, o reexame de matéria fática, providência vedada em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. O recurso especial não pode ser conhecido no tocante à alínea c do permissivo constitucional. Isso porque o dissídio jurisprudencial não foi demonstrado na forma exigida pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ. A parte recorrente não procedeu ao necessário cotejo analítico entre os julgados, deixando de evidenciar o ponto em que os acórdãos confrontados, diante da mesma base fática, teriam adotado a alegada solução jurídica diversa.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no AREsp 438.570/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 15/12/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE TÍTULO. CHEQUE. ENDOSSO. TERCEIRO DE BOA-FÉ. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRINCÍPIO DA PERSUASÃO RACIONAL. ARTS. 130 E 131 DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 476 DO CC/2002. CHEQUE. TÍTULO DE CRÉDITO. EXCEPTIO NON ADIMPLETI CONTRACTUS.

INEFICÁCIA PERANTE TERCEIROS DE BOA-FÉ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ACÓRDÃO QUE DECIDIU EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. ART. 5º, LV, DA CF/88, PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em violação do art. 535, II, do CPC quando o acórdão recorrido aprecia todos os argumentos suscitados pela empresa recorrente, sendo certo que o mero descontentamento da parte com o resultado do julgamento não configura negativa de prestação jurisdicional.

2. De acordo com o princípio da persuasão racional, nos termos dos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado, destinatário final da prova, determinar a produção das provas que considerar necessárias à formação do seu convencimento.

3. As exceções pessoais não podem ser opostas ao terceiro de boa-fé, portador do título, por serem autônomos os direitos de crédito

oriundos desses títulos.

4. *No que refere à suposta divergência jurisprudencial, estando o acórdão impugnado em consonância com a jurisprudência desta Corte, é caso de incidência do enunciado n. 83 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, "não se conhece do recurso especial pela divergência quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

5. *O recurso especial não é a via própria para o desate de suposta violação de dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada à Corte Suprema.*

6. *Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no AREsp 574.717/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 05/12/2014)

No caso em apreço, o juiz *a quo*, por sua vez, entendeu ser necessária a realização de nova prova pericial para constatação da incapacidade, considerando que do laudo anterior constou que o autor tinha direito ao benefício pelo prazo de um ano, devendo ser submetido a nova avaliação posteriormente.

Nesse passo, acresça-se que o agravante está resguardado pela antecipação de tutela já concedida, não lhe resultando nenhum prejuízo a realização da prova nesse momento.

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de Origem

I. e Oficie-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017904-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017904-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ROBINSON TOME PIMENTA
ADVOGADO : SP279360 MARIO JOSÉ PIMENTA JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00014239720154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São João da Boa Vista que deferiu a antecipação da tutela para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor do agravado.

Sustenta, em síntese, que não está presente a verossimilhança das alegações a amparar o deferimento da tutela antecipada, considerando que a perícia oficial constatou a recuperação da capacidade para o trabalho do agravado, faltando-lhe, portanto um dos requisitos para o gozo do benefício.

Alega que os atestados médicos produzidos unilateralmente não podem ser valorados como contraprova da perícia realizada administrativamente, a qual tem presunção de legitimidade e veracidade.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

Decido com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza ao relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, prejudicado, improcedente ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos. Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

In casu, o indeferimento do pedido administrativo de prorrogação do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada a continuidade da incapacidade laborativa ou para a atividade habitual que ensejaram a sua concessão (fls. 61).

Antes de adentrar ao mérito da questão, importa esclarecer que o ora agravado, na data de 29.05.2015, interpôs agravo de instrumento contra decisão indeferitória da tutela antecipada anteriormente proferida pelo D. Juízo *a quo*, ao qual foi negado seguimento em decisão monocrática deste Relator, datada de 18.06.2015, por não vislumbrar a verossimilhança nas alegações a amparar a concessão da medida. Do exame dos autos, verifico que a decisão concessiva ora combatida foi proferida em momento posterior àquele *decisum*, tendo o MM. Juiz se amparado em documentação superveniente (fls. 80/82), da qual se infere que o agravado foi diagnosticado, em 25.06.2015, com lesão expansiva no interior da sela turca, localizada no cérebro, que pode indicar a existência de tumor, bem como resultado de exame Dímero D em índice superior aos valores de referência, auxiliar no diagnóstico de trombose venosa profunda.

Dessa forma, ainda que em recurso anterior não tenha vislumbrado a existência de verossimilhança nas alegações do ora agravado para a concessão da tutela, a nova documentação acostada aos autos, ainda que não constitua prova inequívoca da continuidade da incapacidade para o trabalho, em sede de exame sumário, é apta a demonstrar a gravidade e seriedade do estado de saúde do segurado, restando suficientemente preenchidos os requisitos para a concessão da benesse, que deve ser mantida ao menos até a realização de perícia judicial para dirimir a controvérsia.

Acresça-se que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação imputado ao agravado pela suspensão do pagamento, o que reforça a necessidade da concessão da medida ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público no caso de reversão do provimento, devendo se privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.

Neste sentido, confira-se julgados desta Corte e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. RECURSO PROVIDO.

I - A prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da incapacidade.

II - A afirmação de que a antecipação de tutela só seria possível após a realização de prova pericial ou diante de prova absoluta inviabilizaria a proteção contra a ameaça a direito (art. 5º, XXXV, CF).

III - Os elementos trazidos aos autos revelam que a recorrente é portador de moléstias que impossibilitam a prática de suas atividades laborativas, a justificar o deferimento do pedido de antecipação de tutela, em face da presença dos requisitos previstos no art. 273, do CPC.

IV - Recurso provido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI 0010703-77.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 17/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2014)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA. MANUTENÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO MONOCRÁTICA. 1. A concessão do benefício de auxílio-doença condiciona-se à verificação concomitante dos fatos determinantes, exigidos pelo art. 25, inciso I c/c o art. 59, ambos da Lei n. 8.213/91, quais sejam: inaptidão para o labor ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias, desde que não seja causada por doença ou lesão existente em data anterior à filiação ao Regime de Previdência Social, aliado ao cumprimento do período de carência equivalente a 12 (doze) contribuições mensais, com exceção das hipóteses enumeradas no art. 26, II, e III, da Lei 8.213/91. 2. Na hipótese dos autos, considerando que a parte autora comprovou a existência de moléstia incapacitante mediante a apresentação de recentes documentos médicos, deve ser mantida a decisão que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, cabendo ao magistrado a quo avaliar, após a realização da perícia judicial, a necessidade de manutenção do benefício concedido. Precedentes desta Corte. 3. Vale ressaltar que, embora a perícia administrativa realizada pela autarquia previdenciária goze de presunção de legitimidade e veracidade, inexistente vedação legal ao seu afastamento considerando a situação fática apresentada em juízo. Precedentes desta Corte. 4. A jurisprudência desta Corte já pacificou entendimento no sentido de ser possível a concessão de tutela diante da natureza alimentar do benefício previdenciário. 5. Não obstante os argumentos apresentados nas razões do regimental, a tese jurídica veiculada pela parte agravante não é capaz de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 298516520134010000, DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:28/08/2014 PAGINA:629.)

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem I. e Oficie-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018879-11.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018879-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE : CLARINDA INOCENCIA DO NASCIMENTO OLIVEIRA

ADVOGADO : SP133245 RONALDO FREIRE MARIM
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : MARIA INES DE QUEIROZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG. : 00005421820158260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por CLARINDA INOCÊNCIA DO NASCIMENTO OLIVEIRA contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara da Comarca de Capão Bonito, que revogou a antecipação da tutela para a concessão de pensão por morte, ao fundamento que diante das alegações do réu na contestação e dos documentos de fls. 65/90, faz-se necessária a dilação probatória para a comprovação do direito.

Afirma, em síntese, que faz jus ao benefício de pensão por morte do Sr. Frutuoso Francisco Oliveira, seu falecido cônjuge, cujo casamento resta comprovado pela certidão de fls. 16, sendo dele dependente, consoante disposto no inciso I do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

Decido com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza ao relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, prejudicado, improcedente ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

O presente recurso visa a concessão do benefício de pensão por morte para a conjugê do segurado falecido.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que são dependentes do segurado falecido para fins de pensão por morte, *in verbis*:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E. TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cuius*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: "*desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicial mente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido*", entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: "*A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente*".

In casu, o agravado, na contestação acostada aos autos da ação principal, afirma que a ora agravante era separada de fato do falecido segurado, não sendo dele dependente economicamente. Acresça-se, ademais, que o *de cuius* vivia maritalmente com a Sra. Maria Inês de Queiroz, a qual percebe o benefício almejado desde a data do óbito.

Dessa forma, a dependência econômica da agravante deve ser comprovada.

Do conjunto probatório apresentado nos autos, a agravante não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica. Não há sequer um documento que ateste a dependência da requerente em relação ao *de cuius* a amparar a verossimilhança da alegação, pelo que necessária

a devida dilação probatória.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à apelação interposta.**

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018994-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018994-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : JAQUELINE ROBERTA DE SOUSA SEGISMUNDO
ADVOGADO : SP215097 MARCIO JOSE FURINI
CODINOME : JAQUELINE ROBERTA DE SOUSA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG. : 10000838620158260094 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto por JAQUELINE ROBERTA DE SOUSA SEGISMUNDO contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Cível de Brodowski / SP, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela para a prorrogação do benefício de auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que é portadora de tenossinovite do primeiro compartimento extensor do punho que a incapacita para o desempenho de suas funções habituais como costureira, tendo se submetido à tratamento fisioterápico nos últimos 2 (dois) anos, sem sucesso, pelo que aguarda intervenção cirúrgica.

Alega que a continuidade das atividades laborais poderá ensejar o agravamento da incapacidade, e que a demora para o julgamento do feito comprometerá de forma irreparável os meios para a sua subsistência, estando caracterizado o *periculum in mora*.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

In casu, contudo, do exame dos autos verifico que a agravante não logrou juntar prova do indeferimento do pedido administrativo de prorrogação do benefício formulado perante o INSS, limitando-se a anexar cópia da comunicação da decisão que **reconheceu** a existência de incapacidade, prorrogando o benefício até 01.06.2015, data da alta programada (fls. 26), da qual caberia novo pedido de prorrogação por parte da agravante.

Assim, não havendo prova nos autos de que a agravante tenha requerido a prorrogação do benefício na esfera administrativa, não se mostra presente a verossimilhança da alegação à ensejar a antecipação dos efeitos da tutela.

Ademais, frise-se que Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida, decidiu que é de rigor a exigência da comprovação do prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação judicial para a obtenção de benefício previdenciário.

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem.

I. e Ofício-se.
São Paulo, 08 de setembro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019079-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019079-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : FABIANA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP207304 FERNANDO RICARDO CORRÊA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 00058509120158260072 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIANA APARECIDA DOS SANTOS em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu a antecipação da tutela pleiteada.

Sustenta o agravante, em síntese, a existência de incapacidade laborativa, juntando atestados e exames médicos.

Requer o provimento do presente agravo.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, dou por superada a certidão de fls. 58, tendo em vista a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita no feito de origem.

A possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada na peça inicial está regulamentada pelo artigo 273 do Código de Processo Civil, que assim vaticina:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu."

No que se refere ao benefício previdenciário de auxílio-doença, exige-se para sua concessão, por força do disposto nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/1991, cumulativamente, a comprovação: a) da incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

No caso em tela, verifico que o MM. Juízo a quo indeferiu o pedido de antecipação da tutela sob o argumento de que não houve a cabal demonstração da direito invocado pelo autor, bem como no risco da irreversibilidade do provimento. Sustenta, ainda, a necessidade de produção de prova pericial para aferir a incapacidade laborativa da parte autora.

Noutro passo, constato que o requerente apresenta documentos produzidos de forma unilateral, devendo ser ressaltado que os mesmos datam de antes da realização do exame pericial administrativo realizado pela autarquia ré, o qual não constatou a existência de incapacidade laborativa.

Dessa forma, imperiosa a realização de perícia médica produzida sob o crivo do contraditório para determinar a existência de incapacidade da parte autora.

Assim, em que pese a presença do requisito do risco de dano irreparável, decorrente da natureza alimentar do benefício pleiteado, não vislumbro, neste momento processual, a verossimilhança das alegações ventiladas pelo agravado quando da propositura da ação originária, exigindo-se, no meu entender, conjunto probatório mais robusto acerca de sua incapacidade laborativa e, conseqüentemente, a instauração do contraditório.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPATÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. - A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento interposto da decisão que determinou a antecipação da perícia e indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, formulado com intuito de obter o restabelecimento de auxílio-doença. - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações. - Embora o recorrente afirme ser portador de luxação recidivante de ombro direito, os atestados médicos juntados, produzidos em 2007, 2008 e 2009, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual. - Não obstante o autor tenha recebido auxílio-doença, concedido em razão de acordo judicial firmado com o INSS em ação judicial, o benefício foi posteriormente cessado na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa. - O pleito merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório. - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo. - Ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, há que ser mantida a decisão proferida no juízo a quo. - É

pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ. - Agravo improvido. (AI 00149803920144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015.FONTE REPUBLICAÇÃO:.)

Dessa forma, não merece qualquer reparo a decisão agravada.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019148-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019148-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : MANOEL GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP208112 JOSE MAURICIO XAVIER JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 00011658520158260607 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MANOEL GONÇALVES DA SILVA em face de decisão do Juízo de Direito da Vara Única do Foro Distrital de TABAPUÃ, a qual determinou fossem os autos originários remetidos à E. Vara Federal de competência mista de CATANDUVA-SP.

Alega a parte agravante, em síntese, que o § 3º do art. 109 da Constituição Federal garante ao segurado o direito de propor a demanda perante o Juízo da Justiça Estadual de seu domicílio. Aduz, ainda, sua hipossuficiência.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do presente agravo a fim de que seja declarado competente o Foro Distrital de TABAPUÃ.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo [Tab]Civil.

Inicialmente, concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita requerida a fls. 02, dando por superada a certidão de fls. 31.

Cinge-se a discussão à determinação da competência para processamento e julgamento de causas previdenciárias em locais que não dispõem de Vara Federal instalada.

O art. 109, §3º, da Constituição Federal, dispõe:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

In casu, a demanda foi ajuizada perante o Juízo de Direito da Vara Única do Foro Distrital de Tabapuã -SP, que integra a Comarca de Catanduva -SP, sendo que nesta última há Vara da Justiça Federal instalada.

Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça passou a decidir que a Vara Distrital não se configura foro autônomo, constituindo apenas uma divisão administrativa da Comarca à qual está circunscrita. Assim, somente se não houver Vara Federal instalada na Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART.109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 12/04/2012) *CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA . JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º.10.2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Terceira Seção, julgado em 29.02.2012, DJe 22.03.2012)

Na mesma esteira, assim vem decidindo essa Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

I - O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir sede da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

II - Uma vez que o Foro Distrital de Américo Brasiliense pertence à circunscrição judiciária da Comarca de Araraquara/SP, sede de vara da Justiça Federal, a competência não pode ser atribuída à Justiça Estadual.

III - Conflito de Competência julgado improcedente.

(CC 00251593220144030000, Rel. Desembargado Federal Fausto de Sanctis, Terceira Seção, e-DJF3 Judicial 1, 24/06/2015)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. OBSCURIDADE E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir vara da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

III - Uma vez que o Foro Distrital de Itaberá pertence à circunscrição judiciária da Comarca de Itapeva/SP, sede de vara da Justiça Federal, a competência não pode ser atribuída à Justiça Estadual.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

V - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

(ED em AI 00291519820144030000, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1, 06/05/2015)".

Destarte, conforme entendimento jurisprudencial acima citado, a competência para o julgamento e processamento das causas em que são partes o INSS e segurado ou beneficiário somente será do foro distrital na hipótese de a Comarca à qual pertencer não possuir Vara da Justiça Federal instalada, não sendo esta a hipótese dos autos.

Ante o exposto, em homenagem ao princípio da economia processual, **nego provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019193-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019193-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : TAINA MORENA DE ARAUJO BERGAMO ALBUQUERQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO(A) : DONIZETE ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP186582 MARTA DE FATIMA MELO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP
No. ORIG. : 10000330220158260275 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Itaporanga / SP, que deferiu o pedido de antecipação da tutela para conceder o auxílio-doença ao agravado.

Sustenta, em síntese, que não está presente a verossimilhança das alegações a amparar o deferimento da tutela antecipada, considerando que a perícia oficial constatou a inexistência de incapacidade a ensejar a concessão do benefício.

Alega que os atestados médicos produzidos unilateralmente não podem ser valorados como contraprova da perícia realizada administrativamente, a qual tem presunção de legitimidade e veracidade.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

Decido com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza ao relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, prejudicado, improcedente ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

In casu, o indeferimento do pedido administrativo de concessão do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada a incapacidade laborativa ou para a atividade habitual que ensejaram a sua concessão (fls. 35).

Contudo, em que pese tal afirmação e presunção de veracidade e legalidade do ato administrativo, consta expressamente da documentação acostada aos autos que o agravado é portador de Neoplasia Maligna dos Brônquios ou Pulmões, e ainda que tais documentos não constituam prova inequívoca da incapacidade para o trabalho, em sede de exame sumário são aptos a demonstrar a existência de doença grave e de difícil tratamento (fls.32/35), restando suficientemente caracterizada a verossimilhança da alegação necessária à antecipação da tutela jurisdicional, que deve ser mantida ao menos até a realização de perícia judicial para dirimir a controvérsia.

Acresça-se que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação imputado ao agravado pela suspensão do pagamento, o que reforça a necessidade da concessão da medida ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público no caso de reversão do provimento, devendo se privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.

Neste sentido, confira-se julgados desta Corte e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. RECURSO PROVIDO.

I - A prova inequívoca necessária para o convencimento da verossimilhança da alegação não é a prova inequívoca da certeza da incapacidade.

II - A afirmação de que a antecipação de tutela só seria possível após a realização de prova pericial ou diante de prova absoluta inviabilizaria a proteção contra a ameaça a direito (art. 5º, XXXV, CF).

III - Os elementos trazidos aos autos revelam que a recorrente é portador de moléstias que impossibilitam a prática de suas atividades laborativas, a justificar o deferimento do pedido de antecipação de tutela, em face da presença dos requisitos previstos no art. 273, do CPC.

IV - Recurso provido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI 0010703-77.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 17/11/2014, e-DJF3 Judicial I DATA:28/11/2014)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA. MANUTENÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO

MONOCRÁTICA. 1. A concessão do benefício de auxílio-doença condiciona-se à verificação concomitante dos fatos determinantes, exigidos pelo art. 25, inciso I c/c o art. 59, ambos da Lei n. 8.213/91, quais sejam: inaptidão para o labor ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias, desde que não seja causada por doença ou lesão existente em data anterior à filiação ao Regime de Previdência Social, aliado ao cumprimento do período de carência equivalente a 12 (doze) contribuições mensais, com exceção das hipóteses enumeradas no art. 26, II, e III, da Lei 8.213/91. **2. Na hipótese dos autos, considerando que a parte autora comprovou a existência de moléstia incapacitante mediante a apresentação de recentes documentos médicos, deve ser mantida a decisão que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, cabendo ao magistrado a quo avaliar, após a realização da perícia judicial, a necessidade de manutenção do benefício concedido. Precedentes desta Corte.** 3. Vale ressaltar que, embora a perícia administrativa realizada pela autarquia previdenciária goze de presunção de legitimidade e veracidade, inexistente vedação legal ao seu afastamento considerando a situação fática apresentada em juízo. **Precedentes desta Corte.** 4. A jurisprudência desta Corte já pacificou entendimento no sentido de ser possível a concessão de tutela diante da natureza alimentar do benefício previdenciário. 5. Não obstante os argumentos apresentados nas razões do regimental, a tese jurídica veiculada pela parte agravante não é capaz de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 298516520134010000, DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:28/08/2014 PAGINA:629.)

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem

I. e Oficie-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019484-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019484-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : MARIA FERNANDA PARIZI
ADVOGADO : SP214319 GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10042632020158260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA FERNANDA PARIZI em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu a antecipação da tutela pleiteada.

Sustenta a agravante, em síntese, a existência de incapacidade laborativa, juntando atestados e exames médicos.

Requer o provimento do presente agravo.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, dou por superada a certidão de fls. 42, tendo em vista a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita no feito de origem.

A possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada na peça inicial está regulamentada pelo artigo 273 do Código de Processo Civil, que assim vaticina:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu."

No que se refere ao benefício previdenciário de auxílio-doença, exige-se para sua concessão, por força do disposto nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/1991, cumulativamente, a comprovação: a) da incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

No caso em tela, verifico que o MM. Juízo a quo indeferiu o pedido de antecipação da tutela sob o argumento de que não houve a cabal demonstração da direito invocado pelo autor. Sustenta, ainda, a necessidade de produção de prova pericial para aferir a incapacidade laborativa da parte autora.

Noutro passo, constato que o requerente apresenta documentos produzidos de forma unilateral, devendo ser ressaltado que os

mesmos datam de antes da realização do exame pericial administrativo realizado pela autarquia ré, o qual não constatou a existência de incapacidade laborativa.

Dessa forma, imperiosa a realização de perícia médica produzida sob o crivo do contraditório para determinar a existência de incapacidade da parte autora.

Assim, em que pese a presença do requisito do risco de dano irreparável, decorrente da natureza alimentar do benefício pleiteado, não vislumbro, neste momento processual, a verossimilhança das alegações ventiladas pelo agravado quando da propositura da ação originária, exigindo-se, no meu entender, conjunto probatório mais robusto acerca de sua incapacidade laborativa e, conseqüentemente, a instauração do contraditório.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPATÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. - A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento interposto da decisão que determinou a antecipação da perícia e indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, formulado com intuito de obter o restabelecimento de auxílio-doença. - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações. - Embora o recorrente afirme ser portador de luxação recidivante de ombro direito, os atestados médicos juntados, produzidos em 2007, 2008 e 2009, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual. - Não obstante o autor tenha recebido auxílio-doença, concedido em razão de acordo judicial firmado com o INSS em ação judicial, o benefício foi posteriormente cessado na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa. - O pleito merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório. - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo. - Ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, há que ser mantida a decisão proferida no juízo a quo. - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ. - Agravo improvido. (AI 00149803920144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015.FONTE REPUBLICAÇÃO:.)

Dessa forma, não merece qualquer reparo a decisão agravada.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019793-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019793-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : JOSE ARAUJO MONTEIRO
ADVOGADO : SP273946 RICARDO REIS DE JESUS FILHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00061843520144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara DE Guarulhos /SP que, nos autos de ação de desaposentação cumulada com concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, declinou da competência para processar e julgar o feito em favor do Juizado Especial Federal de Guraulhos /SP por entender que o conteúdo econômico almejado com a demanda é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A agravante sustenta, em síntese, que não lhe foi oportunizada a manifestação a respeito dos cálculos da Contadoria Judicial que ensejaram a remessa dos autos ao Juizado Especial, lhe sendo vedado o direito de defesa.

Sustenta que da data da citação até a data da decisão declinatória o valor da causa ultrapassaria o valor o montante de 60 (sessenta) salários mínimos e, portanto, não há se falar em declinação de competência ao Juizado Especial Federal.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 260 do Código de Processo Civil, o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação, considerando que o valor atribuído ao feito reflete na fixação da competência do Juízo para a apreciação e julgamento da demanda (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/2001), bem como na verba de sucumbência e nas custas processuais, não podendo o autor fixá-lo ao seu livre arbítrio.

Verifica-se que o pedido formulado nesta demanda é de desaposentação, referente à substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. Sendo assim, a vantagem econômica almejada pela agravante corresponde à diferença entre a renda mensal da aposentadoria atualmente percebida e o valor da nova aposentadoria que se pretende obter.

Em casos tais, quando se reconhece a procedência do pedido de desaposentação, as decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte determinam a concessão de nova aposentadoria "*a contar do ajuizamento da ação*", conforme se constata do acórdão proferido no REsp nº 1.334.488/SC (Relator Ministro Herman Benjamin), bem como da decisão prolatada na Apelação Cível nº 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, de relatoria da Des. Fed. DÍVA Malerbi, nos seguintes termos: "*Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*".

Cumpra colacionar o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. (...) 2. Tendo o valor da causa reflexos na competência do Juízo para a demanda (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/2001), bem como na verba de sucumbência e nas custas processuais, não pode o autor fixá-lo ao seu livre arbítrio. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação. 3. Sendo excessivo o valor atribuído, é perfeitamente possível que o Juízo reduza, de ofício, o valor da causa, ao menos provisoriamente, com vistas à fixação da competência para o julgamento do feito. 4. O pedido formulado nos autos subjacentes é de desaposentação, isto é, de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. A vantagem econômica, portanto, corresponde à diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria que pretende obter, do que se conclui que deve ser mantida a decisão de remeter os autos ao Juizado Especial Federal. 5. Agravo Legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI nº 00233833120134030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014)

Como bem expôs o MM. Juiz *a quo*, verifica-se que a diferença entre o valor do benefício recebido e aquele que se pretende obter é de R\$ 2.361,53, a qual multiplicada por doze totaliza R\$ 28.338,36, o que resulta em um valor da causa inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, considerando-se valor do salário mínimo vigente na data da propositura da ação.

Irreparável, assim, a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

I. e Oficie-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020056-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020056-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : CARMOSINA TAVARES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP263134 FLAVIA HELENA PIRES
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10095854220158260161 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARMOSINA TAVARES DE SOUZA contra a decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara de Diadema/SP que declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal, Subseção Judiciária de São Bernardo dos Campos /SP.

A agravante sustenta que o art. 109, §3º da Constituição da República lhe confere o direito de ajuizar ação previdenciária na Justiça Estadual de seu domicílio.

É o relatório.

Decido com fundamento no §1º - A do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

A questão relativa à competência para propositura de ações de natureza previdenciária é regida pela norma disposta no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal de 1988, *verbis*: "Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Depreende-se da leitura desse dispositivo que na hipótese da Comarca de domicílio do autor não ser sede de Vara Federal, pode ele optar pelo ajuizamento da ação no foro estadual daquela ou ainda no foro do juízo federal que exerce jurisdição sobre sua cidade.

Esta prerrogativa visa assegurar a efetiva tutela jurisdicional, evitando onerar e dificultar o acesso da parte autora ao Judiciário e, para tanto, confere ao segurado opções de foro para o ajuizamento da ação.

Assim, é facultado ao autor no momento do ajuizamento da demanda previdenciária optar, quando seu domicílio não for sede de vara federal, pelo foro do juízo estadual da sua comarca, pela vara federal da subseção judiciária que abrange o município de seu domicílio ou, ainda, perante as varas federais da Capital do Estado.

No caso dos autos, a demanda foi ajuizada perante a 1ª Vara da Comarca de Diadema /SP, onde reside a parte autora, que não é sede de juízo federal, razão pela qual deve prevalecer a opção feita pela parte autora, à luz do disposto no art. 109, § 3º, da CF.

Neste sentido, já decidi esta E. Corte:

"A autora tem domicílio em Martinópolis, onde não há vara da Justiça Federal ou Juizado Especial Federal. Logo, o Juízo Estadual de Martinópolis e o Juizado Especial Federal de Presidente Prudente (Provimento 385, de 28 de maio de 2013, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região), à época da propositura da demanda, em dezembro/2014, apresentavam-se eletivamente concorrentes, o que significa que, feita a escolha e ajuizada a ação em um deles, o outro, que abstratamente tem competência para a causa, deixa de tê-la, "concentra-se a competência em um só, fechando-se com isso, por completo, o ciclo da concretização da jurisdição".

(...)

Por se tratar, insista-se, de concurso eletivo entre órgãos jurisdicionais com a mesma competência em abstrato, como demonstrado, não cabe ao adversário, através de exceção ritual específica, muito menos ao magistrado, de ofício, opor-se à escolha feita pelo autor, já que o ajuizamento da ação definiu em concreto, por força da perpetuação, a competência de apenas um deles.

(...)

Posto isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar que a demanda seja processada e julgada no Juízo de Direito da 1ª Vara de Martinópolis - SP."

(Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, AC nº 2015.03.00.005318-2, j. 17/04/2015)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para fixar a competência da 1ª Vara da Comarca de Diadema/SP, para processar e julgar o feito.

I. e Oficie-se.

Oportunamente remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009859-69.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009859-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NAOR NORONHA BRANCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP181506B CRISTIANE SANTOS GUSMÃO PEREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG. : 13.00.00089-2 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, sustentando, em síntese, ausência de início de prova material bem como a necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Caso mantida a condenação, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 9.494/97 e os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo. Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário apenas o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

No entanto, o STJ entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia e permita a sua vinculação ao tempo de carência.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA.

DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA

MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, o autor apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, realizado em 16/10/76, na qual foi qualificado como lavrador; II) Cópia da sua CTPS na qual constam os seguintes vínculos empregatícios: de 01/02/78 a 14/04/78, como tratorista; de 01/10/82 a 07/01/85, 01/05/86 a 26/06/87 e 01/03/88 a 06/12/88, como trabalhador rural.

A certidão apresentada constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

As anotações em CTPS confirmam a condição de rurícola do autor.

As testemunhas declararam que conhecem o autor há pelo menos 30 anos, e que ele é rurícola. Citaram vários proprietários rurais para os quais ele trabalhou. Portanto, os depoimentos são harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural do autor pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor, acostada à fl. 03. (nascido em 12/08/52).

Observe que o fato de o autor ter exercido atividade urbana por determinado período não constitui óbice ao deferimento do benefício requerido, considerando que restou caracterizado exercício da atividade rural, por parte dele, de maneira descontínua, tendo sido cumprida a carência exigida em lei.

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser mantida a concessão do benefício.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para explicitar que a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

2015.03.99.016334-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NAYARA CRISTINA DE JESUS
ADVOGADO : SP245840 JOÃO ALEXANDRE FERREIRA CHAVES
No. ORIG. : 14.00.00111-7 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora urbana.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício pleiteado.

A autarquia apela, requerendo preliminarmente o conhecimento da remessa oficial, e no mérito pede a reforma do julgado ante a ausência da qualidade de segurada da autora. Subsidiariamente, caso mantida a sentença, pede a sua reforma no tocante aos honorários advocatícios. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo. Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo número de parcelas em atraso e o valor da RMI, que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do recurso voluntário.

O salário-maternidade consubstancia benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº. 8.213/91.

A Lei nº 10.421/02 acrescentou à Lei nº. 8.213/91 o artigo 71-A, que estendeu o benefício à segurada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no referido dispositivo.

Atualmente as disposições relativas ao salário-maternidade estão disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei nº. 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto nº 3.048/99, normas infraconstitucionais que cumprem o escopo do legislador constituinte contido no artigo 201, inciso II, da Constituição Federal, de forma a assegurar que os planos da previdência social atendam a proteção à maternidade, especialmente à gestante.

Nessa esteira, o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "*Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias*".

O artigo 71 da Lei nº. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº. 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Na redação original do referido dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei nº. 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

A autora, Nayara Cristina de Jesus, pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora urbana, ante a gravidez e nascimento de sua filha, L. V. S., ocorrido em 29 de novembro de 2013 (fls. 16).

No tocante à qualidade de segurada, alega que encontrava-se desempregada, fazendo jus à extensão prevista no art. 15, § 2º da Lei 8.213/91.

Apesar do registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social constituir prova absoluta da situação de desemprego, tal fato também poderá ser comprovado por outros meios de prova, nos termos da Súmula nº 27, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que dispõe: "*A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação de desemprego por outros meios admitidos em Direito*".

Neste sentido também: *EMEN: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. ART. 15, § 2º., DA LEI 8.213/1991. (I) RECOLHIMENTO DE 120 CONTRIBUIÇÕES. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. (II) SEGURADO DESEMPREGADO. REGISTRO PERANTE O ÓRGÃO PRÓPRIO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO É PRESCINDÍVEL. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DE*

DESEMPREGO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. AGRAVO DO INSS DESPROVIDO. 1. A alegada ausência de recolhimento de 120 contribuições, pelo de cujus, não foi objeto do Raro Apelo interposto pela Autarquia Previdenciária, configurando, dest'arte, inovação recursal em sede de Agravo Regimental, inviável de análise, portanto. 2. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet 7.115/PR, DJe 6.4.2010) pacificou o entendimento de que o registro no Ministério do Trabalho não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido. (AGARESP 201201686040/AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 216296, Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Órgão julgador, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:21/03/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. 1. Conforme o art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91, é mantida a qualidade de segurado nos 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, podendo ser prorrogado por mais 12 (doze) meses se comprovada a situação por meio de registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. 2. Segundo entendimento da Terceira Seção desta Corte, a ausência de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada a situação de desemprego por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal. 3. Demonstrado na instância ordinária que o segurado era incapaz para o desempenho de qualquer atividade, bem como seu desemprego, é possível a extensão do período de graça por mais 12 meses, nos termos do art. 15, § 2º, da Lei n. 8.213/1991. Precedentes. 4. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg na Pet 8694/PR, Rel. Min. Jorge Mussi, 3ª Seção, DJe 09.10.2012)

A prova testemunhal produzida é harmônica e coerente no sentido de comprovar o desemprego da autora no período entre o encerramento do último vínculo empregatício da autora e o nascimento de sua filha.

A ausência de anotação em CTPS e dados no sistema CNIS corroboradas pela prova testemunhal é suficiente para comprovação do desemprego.

Desta forma, considerando que quando a filha da autora nasceu a requerente, nos termos do art. 15, inciso II, § 2º da Lei 8.213/91, ainda usufruía da qualidade de segurada, verifico estarem preenchidos os requisitos necessários à manutenção do benefício concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017077-51.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.017077-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEUNICE DA SILVA
ADVOGADO : SP083730 JOSE GONCALVES VICENTE
No. ORIG. : 12.00.00058-6 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da sentença proferida nos autos da ação em que Cleunice da Silva pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de sua genitora, Nair Rosa Pereira.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte à autora a partir da data do óbito com correção monetária e juros de mora.

Apela a autarquia previdenciária sustentando a ausência de comprovação da dependência econômica, tendo em vista que não ficou demonstrado que a invalidez da autora fosse anterior à sua maioridade. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 quanto aos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

No caso dos autos, restou comprovado o óbito de Nair Rosa Pereira em 09.09.2001 (fl. 20), assim como sua qualidade de segurada, tendo em vista que era beneficiária de aposentaria por idade rural (fls. 77).

Assim, necessário apenas que se comprove a condição de dependente da autora. A Lei 8.213/91 em seu artigo 16, dispõe que, no caso de filho do segurado, será devido o benefício de pensão por morte até que completem 21 anos de idade ou no caso de filho inválido.

A requerente comprova ser filha da segurada conforme documentos de fls. 29 e 32. Verifica-se, no entanto, que nascida em 25.04.1959, possuía 42 anos na data do óbito de sua genitora, devendo, portanto, comprovar sua invalidez a essa época.

No que tange a condição de filha inválida, verifica-se do exame médico pericial de fls. 107/114, datado de 07.10.2013 que a parte autora demonstrou a incapacidade para o trabalho anterior ao óbito de sua genitora, ainda na infância, conforme conclusão do laudo e resposta ao quesito nº 4 do Juiz, cujo teor transcrevo: "Na data do exame pericial foi evidenciada incapacidade total e definitiva na Pericianda para o exercício de atividade laborativa. A pericianda tem autonomia para exercer suas atividades da vida diária" e "3. Desde quando remonta a incapacidade (precisar época ou, caso não possível, estimar)? Resposta: Segundo informou a Pericianda, ela foi acometida pela poliomielite com aproximadamente um ano de idade".

Não obstante o perito ter afirmado que a autora tem autonomia para exercer suas atividades da vida diária, diante do conjunto probatório, e mais, considerando-se as condições pessoais da parte autora, ou seja, idade e baixa qualificação profissional, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restou comprovada a incapacidade para o trabalho.

Ressalte-se que o fato de a autora ter exercido atividade laboral por poucos meses e antes do óbito de sua genitora para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção de benefício previdenciário pela via administrativa, não descaracteriza a existência da incapacidade. A dependência econômica da autora em relação à sua genitora também restou demonstrada tendo em vista a prova testemunhal produzida, unânime e conclusiva (mídia digital às fls. 138). As testemunhas atestaram que a requerente sempre morou com sua mãe, que tentou trabalhar sem sucesso, que não possuía renda e que atualmente passa por dificuldades financeiras, vivendo da ajuda de vizinhos.

Sobre a questão colaciono os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO À PENSÃO. FILHA MAIOR E INVÁLIDA. INVALIDEZ PREEXISTENTE AO ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O entendimento jurisprudencial do STJ é o de que, em se tratando de filho inválido, a concessão da pensão por morte depende apenas da comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do instituidor do benefício.

2. Não se deve perder de vista, na análise de questão envolvendo o pagamento de pensão a pessoa inválida, que o objetivo de tal prestação é a proteção de quem apresenta a incapacidade; neste caso, a pensão decorre, ademais, do esforço contributivo do seu instituidor, e não propriamente de uma concessão *ex gratia*.

3. Agravo Regimental da UNIÃO FEDERAL desprovido". . .

(AGA 201101871129-AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1427186-Relator(a)NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO -STJ-PRIMEIRA TURMA-DJE DATA:14/09/2012.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. FILHA INVÁLIDA. INCAPACIDADE PARA O LABOR. COMPROVAÇÃO. INVALIDEZ APÓS A MAIORIDADE. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE.

I - Nos autos da ação previdenciária nº 1.573/2004, que tramitou na 1ª Vara Cível da Comarca de Birigui/SP, houve o reconhecimento judicial do direito da ora demandante ao benefício de aposentadoria por invalidez, atestando, assim, de forma categórica, sua incapacidade total e permanente para o trabalho, cumprindo salientar, ainda, que o laudo médico pericial que amparou tal decisão judicial foi elaborado em 30.07.2008, ou seja, antes do óbito de sua mãe.

II - Do cotejo do endereço declinado pela inicial com aquele constante na certidão de óbito, verifica-se que a demandante e sua mãe possuíam o mesmo domicílio na data do evento morte (Rua Lorena, n. 226, Birigui/SP). Ademais, as testemunhas ouvidas em Juízo foram unânimes em afirmar que a autora morava com sua mãe e que era dependente econômica desta. Asseveraram, ainda, que a enfermidade que a incapacitou surgiu anteriormente ao óbito de sua genitora.

III - Não obstante a autora tivesse alcançado a maioridade, continuou dependente do numerário obtido por sua mãe. Na verdade, o que justifica a concessão do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez da requerente e a manutenção de sua dependência econômica para com a sua mãe, sendo irrelevante o momento em que a incapacidade para o labor tenha surgido, ou seja, se antes da maioridade ou depois.

IV - O fato de a autora auferir renda decorrente de sua aposentadoria por invalidez, no valor pouco acima de um salário mínimo, não infirma a sua condição de dependente econômica, sendo aplicável a orientação jurisprudencial adotada para os casos de dependência econômica entre pais e filhos falecidos, na medida em que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente.

V - Agravo do réu desprovido (art. 557, §1º, do CPC).

(APELREEX 00000592220124039999-APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1706974-Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO -TRF3-DÉCIMA TURMA-DJF3- DATA:22/08/2012)

Portanto, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao benefício de pensão por morte de sua genitora a partir da data do óbito da segurada, nos termos do art. 74, I, da Lei 8.213/91.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS** mantendo a sentença recorrida.

Confirmada integralmente a sentença nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019049-56.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.019049-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOAO VIANEI GONCALVES
ADVOGADO : SP181086 ALEXANDRE LEISNOCK CARDOSO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00003578020118260523 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (fls. 166/167).

Inconformada, a parte autora apelou requerendo a reforma do julgado (fls.169/179).

Com as contrarrazões (fls. 188/194), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou

readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E. STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E. STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E. STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerido o benefício de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido, reconhecendo que a incapacidade é preexistente à filiação ao Regime Geral de Previdência Social.

Apela a parte-autora alegando, em síntese, que o laudo pericial confundiu início da doença com início da incapacidade, e pugna pela reforma total da sentença.

Realizada perícia (fls. 84/88) e esclarecimentos (fls. 141/142), ficou constatado que a parte-autora "tem retardo mental leve e transtorno delirante orgânico tipo esquizofrênico, pela CID10, F70.1 e F06.2 (...) o retardo mental está presente desde o nascimento e o incapacita para o trabalho (...) ficou incapaz de forma total e permanente para o labor (...)".

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial (16/12/2011-fls. 84/88 e 141/142) tinha 50 anos (porque nasceu em 23/05/1961, fls. 13), concluiu o ensino médio, declarou que trabalha em comércio de sua propriedade e de sua irmã, e conforme consulta no CNIS, há contribuições recolhidas nos períodos de 07/2004 a 03/2012 (fls. 101/102).

A presente ação foi ajuizada em 06/04/2011 e o requerimento administrativo ocorreu em 06/09/2010, sendo que a parte-autora já

apresentava quadro de invalidez quando ingressou no sistema de seguridade, uma vez que o laudo pericial acusa que a **incapacidade se verifica desde a infância (fls. 84/88 e 141/142)**. Assim, nota-se a preexistência da incapacidade, elemento impeditivo para a concessão do benefício.

Por isso, estão ausentes os requisitos para a concessão do benefício requerido.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte-autora, não há condenação em sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Sem condenação em custas e honorários, respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020968-80.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020968-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOSE DOS REIS COELHO e outro(a)
: ISABELLY VITORIA SILVA COELHO incapaz
ADVOGADO : SP325941 SILVIA POMPEU DE ALMEIDA
REPRESENTANTE : JOSE DOS REIS COELHO
ADVOGADO : SP325941 SILVIA POMPEU DE ALMEIDA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 14.00.00006-4 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face da sentença proferida na ação ordinária em que José dos Reis Coelho, Maria Gabrielly Silva Coelho e Isabelly Vitória Silva Coelho pleiteiam a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Maria de Lourdes Silva. A sentença julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia a conceder o benefício de pensão por morte aos autores a partir da data da propositura da ação, com correção monetária e juros de mora.

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício para que seja fixado na data do óbito do segurado, ou alternativamente, na data do requerimento administrativo.

Por sua vez o INSS também recorre, sustentando a ausência de comprovação da união estável e da dependência econômica.

Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS e pelo provimento parcial do recurso de apelação dos autores.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou

mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva*."

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

No caso em exame, restou incontroversa a qualidade de segurada da falecida tendo em vista que, à época do óbito, recebia o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez previdenciária (fls. 43/44).

No que se refere à condição de dependentes, observa-se que as autoras Maria Gabrielly e Isabelly Vitória são filhas da falecida (fls. 15/16), portanto, sua dependência é presumida segundo o disposto no art. 16, I, e § 4º da Lei nº 8.213/91.

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre o autor José e a *de cuius*, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta também é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre a *de cuius* e o autor foram acostados aos autos: documentos que comprovam que tiveram 02 filhas advindas dessa união (fls. 15/16), a certidão de óbito na qual consta a declaração de que a falecida vivia em união estável com o autor (fls. 17), comprovantes de endereço comum (fls. 18/19) e fotos do casal (fls. 21/22).

A prova testemunhal produzida (fls. 87/93), unânime e conclusiva, atestou que o autor e a falecida viveram juntos como marido e mulher até a data do óbito.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação inclusive para concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: "*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.- Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"*

DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.- Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre o autor e a segurada falecida de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Quanto ao termo inicial do benefício este deve ser fixado na data do óbito, tendo em vista que decorridos menos de 30 dias entre o óbito e a data do requerimento administrativo (fls. 51), nos termos do art. 74, I, da Lei nº 8.213/91. Ademais, as autoras eram menores impúberes à época do óbito, sendo certo que contra elas não corria a prescrição, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil bem como o artigo 79 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício este deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08.05.2006), uma vez que decorridos mais de 30 (trinta) dias entre o óbito e a entrada do requerimento administrativo (fls. 23), nos termos do art. 74, II, da Lei nº 8.213/91.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n. 8.213/91).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º - A, do CPC, **DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na data do óbito da segurada.

Confirmada a sentença quanto ao mérito nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023424-03.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023424-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ171287 FREDERICO RIOS PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEMIRO ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP213133 ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO
No. ORIG. : 00135061020118260438 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento do auxílio-doença desde a data de sua cessação administrativa (NB 547.591.714-7 - DCB: 30/11/2011) e a concessão de aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença desde a data de sua cessação administrativa (17/11/2011) e a concessão de aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial (11/10/2013).

Antecipação dos efeitos da tutela concedida em sentença para determinar a imediata implantação do benefício. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando a necessidade de submissão da sentença ao reexame necessário e de suspensão da antecipação dos efeitos da tutela, bem como a caracterização de cerceamento de defesa, ante a não complementação do laudo pericial. No mérito, alega estar presente a aptidão para o trabalho, eis que a parte autora trabalhou durante longos anos compreendidos no período em que o perito judicial atestou a incapacidade laborativa. Requer seja recebido o reexame necessário, bem como a reforma do julgado, a fim de que seja anulada a sentença e produzida nova prova pericial, e, subsidiariamente, julgados improcedentes os pedidos formulados na petição inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

Nesse passo, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (17/11/2011), a data da sentença (13/10/2014) e a renda mensal inicial aproximada (R\$ 910,20 - fl. 73), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, nítida a inadmissibilidade do reexame necessário.

Prossigo na análise do recurso, no que respeita à alegação de cerceamento de defesa, em razão da ausência de complementação do laudo médico-pericial, providência esta que o INSS defende ser imprescindível ao deslinde da ação.

Em decisão de fl. 40, o juízo *a quo*, dentre as diversas providências adotadas, deferiu os quesitos formulados pelo INSS à fl. 34, relacionou três quesitos do juízo a serem respondidos de forma objetiva, bem como determinou que a apresentação de laudo fundamentado. A parte autora não apresentou quesitos (fl. 41).

O laudo pericial foi apresentado à fl. 54, respondendo somente aos quesitos do juízo, conforme inteiro teor que segue transcrito:

"Processo nº: 1524/11.

- Respostas aos quesitos da página40:

PERMANENTE;

TOLTAL (sic);

SEGUNDO INFORMAÇÕES COLHIDAS, DESDE A INFÂNCIA ACENTUANDO-SE NO INICIO DA ADOLESCÊNCIA."

Em manifestação quanto ao laudo pericial: o INSS requereu a intimação do perito para responder aos seus quesitos de fl. 34 (fl. 54); a parte autora postulou, dentre outras, o esclarecimento quanto ao início da incapacidade, eis que lesão ocular incapacitante decorreu de acidente que ocasionou a perfuração do olho esquerdo com prego no dia 17/08/2011, o que é incompatível com a fixação da incapacidade "*desde a infância acentuando-se no início da adolescência*" (fl. 58).

O juízo *a quo* intimou o perito judicial para responder os quesitos do INSS de fl. 34 e prestar os esclarecimentos requeridos pela parte autora à fl. 58, todavia, ele permaneceu inerte (fl. 63). Na sequência, sem que as partes fossem intimadas acerca da ausência de manifestação do perito, foi proferida sentença em que se reconheceu que a incapacidade ainda estava presente à época da cessação administrativa do auxílio-doença, a teor dos documentos dos autos.

Nesse contexto, tem-se que o laudo pericial foi elaborado de forma extremamente objetiva e sem qualquer fundamentação, omitindo-se sobre os quesitos do INSS, os quais foram deferidos pelo juízo. Além disso, apresenta contradição no tocante ao início da incapacidade, exatamente nos termos em que mencionado pela parte autora. Logo, revela-se incompleto e pouco esclarecedor à formação do conjunto probatório.

De sua vez, o perito não se desincumbiu adequadamente de seu encargo, à medida que permaneceu inerte ante a ordem judicial que determinou sua manifestação para fins de complementação do laudo pericial.

Vale ressaltar que, apesar do juízo *a quo* haver consignado que os documentos dos autos permitem concluir que a incapacidade ainda estava presente à época da cessação administrativa do auxílio-doença, tal convicção judicial não afasta a carência do laudo pericial - que constitui prova equidistante das partes - a respeito de questões importantes ao deslinde da controvérsia, as quais estão contempladas pelos quesitos do INSS, tais como: as restrições que geram a inaptidão laboral frente a sua profissão atual e às demais profissões (considerando-se que, ao se inferir dos autos, a vista direita está preservada), a intensidade da incapacidade (se somente para a profissão exercida ou se para todas as

profissões), a consolidação da lesão, a possibilidade de recuperação e reabilitação profissional, etc.

Desse modo, o magistrado sentenciante não julgou com o melhor acerto quando deixou de reiterar a ordem judicial ao perito com vistas à complementação da perícia médica ou de adotar outras providências no intuito de atender aos requerimentos das partes, tais como aquelas previstas no artigo 424 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, trago à colação:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NECESSIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DA PERÍCIA MÉDICA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, imprescindível a realização de exame médico pericial para a comprovação da incapacidade para o trabalho, bem como do momento em que esta se verificou, para apuração da aplicabilidade do disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

- Não demonstrada a existência ou não denexo causal da doença com o trabalho desenvolvido pela autora, imprescindível para o julgamento da causa.

- Necessidade de complementação de laudo médico.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF da 3ª Região, AC nº 00165316420134039999, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, Oitava Turma, Dju 05.05.2014)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA INDISPENSÁVEL PARA O DESLINDE DA QUESTÃO. NULIDADE.

1. Sendo a prova pericial produzida incompleta e insuficiente para avaliar a incapacidade total e permanente para os atos da vida diária e para o trabalho, resta caracterizada a negativa de prestação jurisdicional adequada e cerceamento ao direito da requerente, uma vez que a instrução probatória mostrou-se deficitária, na medida em que a prova em questão destina-se à comprovação de requisito indispensável à concessão do benefício e, portanto, ao deslinde da demanda.

2. A sentença deve ser anulada e os autos retornar à Vara de origem, cabendo ao magistrado de primeira instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de nova perícia médica, dando-se, oportunamente, ciência ao Ministério Público.

3. sentença anulada de ofício, restando prejudicada a apelação do INSS."

(TRF da 3ª Região, AC 00354756120064039999, Desembargador Federal Jediael Galvão, Décima Turma, Dju 31/01/2007)

"Processo civil. Destituição de perito após a apresentação do laudo pericial, com fundamento em desídia na prestação de esclarecimentos.

Nomeação de novo perito e apresentação de laudo completo a respeito da matéria, abrangendo, inclusive, a matéria já tratada no primeiro laudo pericial. Conclusões opostas, no primeiro e segundo laudos. Decisão do Tribunal que, não obstante a destituição do perito, acolhe o laudo que ele havia preparado, em detrimento do trabalho do segundo perito. Possibilidade. - A destituição do perito oficial por desídia ocorreu, não por qualquer motivo relacionado ao trabalho que ele originariamente desenvolveu, mas por falta de empenho manifestada apenas por ocasião da prestação de esclarecimentos suplementares. Não há menção de má fé ou impedimento do primeiro perito, a invalidar seu trabalho original. - Com isso, a perícia inicialmente elaborada não é inválida, mas incompleta, demandando a nomeação de novo perito para complementá-la. Não obstante o segundo perito entenda, por um critério técnico, que seria necessário repetir todo o exame da causa, produzindo novo laudo pericial completo, o juiz responsável, bem como o respectivo Tribunal, não ficam vinculados a essa medida. Assim, podem, nos expressos termos do art. 439, parágrafo único, do CPC, apreciar livremente os dois laudos periciais preparados e acolher, tanto o primeiro, como o segundo, conforme seu livre convencimento. - Não havendo ilegalidade no procedimento adotado pelo Tribunal, não é possível rever, no Superior Tribunal de Justiça, a conclusão a que ele chegou. A lei possibilita expressamente que o primeiro laudo seja adotado como fundamento para a decisão. Apurar se ele está correto ou equivocado implicaria revolvimento do contexto fático-probatório do processo, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. Recurso não conhecido. ..EMEN:(RESP 200502105313, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:16/04/2007 PG:00190 RSTJ VOL.:00210 PG:00263 ..DTPB:.)

A falta de complementação do laudo pericial, neste caso, importa em cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir do vício verificado.

Não bastasse isso, a nulidade veio a alcançar a sentença, uma vez que esta veio a julgar a questão sem que o conjunto probatório estivesse completo.

No mais, observo que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalho, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário e **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem, para a reabertura da instrução processual, com a complementação da perícia médica, mediante manifestação do perito quanto aos quesitos formulados pela autarquia e os esclarecimentos solicitados pela parte autora, ou para nomeação de outro profissional para elaboração de novo laudo pericial, nos termos da fundamentação supra.

Mantenho a antecipação dos efeitos da tutela, mas para continuidade do pagamento do auxílio-doença, restabelecendo o *status quo* decorrente da ordem judicial que vigia antes da prolação da sentença (fls. 22 e 25).

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023438-84.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023438-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDETE PEREIRA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP289837 MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 00022743620118260491 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Valdete Pereira de Andrade, pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de seu irmão, Joel Pereira de Andrade.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte à autora a partir da data do óbito, com juros de mora e correção monetária.

Apela a Autarquia sustentando a ausência de comprovação da dependência econômica, tendo em vista que a incapacidade deve ser anterior ao implemento da maioridade. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da demanda.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das*

demais deve ser comprovada".

No caso dos autos, restou comprovado o óbito de Joel Pereira de Andrade em 26.10.2008 (fl. 34), assim como sua qualidade de segurado, uma vez que era beneficiário de aposentadoria por invalidez (fls. 55/58).

Constata-se que a autora é irmã do *de cuius* (fls. 31/32). Verifica-se, no entanto, que nascida em 22.02.1966, possuía mais de 21 anos à época do óbito, devendo, portanto, comprovar a invalidez e a dependência econômica.

De acordo com a perícia médica realizada nos autos (fls. 89/93), depreende-se que a autora encontrava-se inválida em momento anterior ao falecimento de seu irmão, antes mesmo da maioridade, conforme conclusão do laudo e resposta ao quesito nº 1, cujo teor transcrevo: "*Há incapacidade total, /parcial, para o trabalho por lesão/doença incapacitante permanente, absoluta, omniprofissional, crônica, neurológica grave, que desde 1971 impede qualquer atividade laboral da pericianda, e reduz em quase 100% a sua capacidade funcional para as atividades habituais cotidianas; Porta crises epileptiformes tipo grande mal, com repetidas convulsões tônico-clônicas frequentes; Sem escolaridade, mesmo com idade compatível, não tem qualquer capacidade residual que a permita exercitar outras funções ou, submeter-se a processo de readaptação e/ou reabilitação; O periciando necessita contínuo acompanhamento para maiores exames (ressonância magnética) pois já tem comprometidas suas acessibilidade, mobilidade e atual qualidade de vida, em decorrência da sua doença incapacitante.*" e "*1- O Autor é portador de doença? Qual? Essa doença é incapacitante? Qual o grau dessa incapacidade? R: Sim. Epilepsia. Sim. Total.*"

Quanto à dependência econômica, foram acostados aos autos os depoimentos das testemunhas ouvidas no processo administrativo, que atestaram que a autora morava com o irmão falecido, que nunca trabalhou e que dependia da renda recebida por seu irmão (fls. 22/24). Consta também nos autos cópia da escritura pública firmada pelo falecido em que declara: "*(...) não possui herdeiros; que tem sob sua responsabilidade e dependência financeira, sua irmã VALDETE PEREIRA DE ANDRADE.*" (fls. 33).

Portanto, preenchidos os requisitos legais, faz jus a autora ao benefício de pensão por morte de seu irmão a partir da data do óbito (07.06.2009), nos termos do art. 74, I, da Lei nº 8.213/91.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação aos honorários advocatícios, mantenho-os como fixados na sentença, em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial e à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.**

Confirmada integralmente a sentença nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025447-19.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.025447-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOAO MATEUS PUCCI incapaz
ADVOGADO : SP133454 ADRIANA NERY DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : MARIA HELENA LINO LEITE PUCCI
ADVOGADO : SP133454 ADRIANA NERY DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00110-2 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2015 1132/1368

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência do requisito relativo à miserabilidade.

Apela a parte autora, pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Conforme informações fornecidas pela senhora Maria Helena Lino Leite Pucci, mãe do autor, este nasceu em 23/06/2011, tendo sido verificado, logo ao nascer, que era portador da síndrome de Down.

Não foi elaborado laudo médico pericial, todavia, foram acostados aos autos diversos documentos indicando que o menor de fato é portador da síndrome (fls. 103/105 e 191/193).

Desta forma anoto que o cerne da questão está na comprovação da existência de miserabilidade, uma vez que para que o pleiteante possa enquadrar-se como beneficiário da prestação pretendida, a lei exige a existência da incapacidade em concomitância com a situação de miserabilidade.

Por sua vez, para a constatação da hipossuficiência social familiar há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

E nesse passo, no tocante à renda familiar mensal, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993), por considerar que o critério de renda familiar mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não se mostra mais apto à caracterizar a situação de miserabilidade.

Os efeitos dessa decisão foram modulados no sentido de manter-se a vigência da norma declarada inconstitucional até 31/12/2014, apresentando-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social de fls. 214/222 revela que a parte autora reside com seus genitores, dois irmãos e sua avó materna, em imóvel próprio, de alvenaria, com oito cômodos, adequadamente guarnecido com móveis e utensílios. A família possui mais dois imóveis na cidade (fls. 134) e conta com um automóvel modelo Corsa, ano 2004.

O laudo social informou que a renda familiar era composta pelo salário do pai do autor no valor de R\$ 2000,00, somado ao salário dos irmãos Renato e Rafael que receberiam mensalmente R\$ 1.500,00 e R\$ 900,00, respectivamente. Em que pesem as informações prestadas no relatório social, verifica-se nos extratos do sistema CNIS de fls. 242/247, que ao tempo da elaboração do laudo social (22/09/2014), os salários do pai e do irmão Rafael eram de R\$ 3.150,60 e 1.810,67.

Além disso, avó do autor possui rendimento próprio no valor de um salário mínimo.

As despesas da família apresentadas somam cerca R\$ 1.700,00, tendo sido reportados gastos com plano de saúde (R\$ 500,00) e farmácia (R\$ 800,00), além das despesas habituais da casa (R\$ 900,00). Informaram também a ocorrência de despesas com profissionais de saúde particulares, uma vez que o convênio não cobre todas as consultas necessárias.

Em que pesem as dificuldades financeiras por que possa estar passando a família do autor, verifica-se que suas necessidades básicas estão sendo supridas. O requerente tem acesso à rede particular de saúde e frequenta a APAE regularmente, estando devidamente assistido por familiares.

Ressalte-se que o benefício assistencial não se presta a complementação de renda.

Destarte, diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, ante a ausência do requisito de miserabilidade.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do autor, mantendo a sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028048-95.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028048-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ROSANGELA MARIA TODRA BALDUINO
ADVOGADO : SP066301 PEDRO ORTIZ JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00039-1 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Da decisão que indeferiu a realização de nova perícia por médico especialista e homologou o laudo médico-pericial de fls. 194/206, o autor interpôs o agravo retido de fls. 217/218.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a Autora não possui incapacidade para suas atividades habituais, razão pela qual não teria direito à concessão do benefício pleiteado.

A parte autora apelou, requerendo, preliminarmente, o julgamento do agravo retido nos autos, reiterando as razões nele expostas. No mérito propriamente dito, pleiteia pela reforma do julgado, com a procedência do pedido inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, conheço do agravo retido nos autos, posto que observada a norma do §1º do artigo 523 do Código de Processo Civil. Tratou o recurso do indeferimento da complementação do laudo médico-pericial, providência esta, que julgava o Autor, imprescindível ao deslinde da ação.

Assiste-lhe razão.

Com efeito, verifico que o laudo pericial de fls. 194/206 mostra-se insatisfatório quanto à efetiva incapacidade do Autor, tendo em vista que não se manifestou a respeito das moléstias ortopédicas que o acometem, relatadas na inicial e objeto de exame pela perícia do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS na esfera administrativa.

O perito designado analisa de forma categórica as doenças psicológicas alegadas pelo autor, entretanto não tece considerações sobre as patologias ortopédicas que originaram a concessão do benefício anteriormente deferido.

Nota-se, assim, a insuficiência da prova pericial, sendo esta pouco esclarecedora à formação do conjunto probatório.

Desse modo, o magistrado sentenciante não julgou com o melhor acerto quando desacolheu a pretensão da autora sem determinar a complementação da perícia médica.

Nesse sentido, trago à colação:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NECESSIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DA PERÍCIA MÉDICA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, imprescindível a realização de exame médico pericial para a comprovação da incapacidade para o trabalho, bem como do momento em que esta se verificou, para apuração da aplicabilidade do disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91. - Não demonstrada a existência ou não de nexos causal da doença com o trabalho desenvolvido pela autora, imprescindível para o julgamento da causa. - Necessidade de complementação de laudo médico. - Agravo legal a que se nega provimento." (TRF da 3ª Região, AC nº 00165316420134039999, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, Oitava Turma, Dju 05.05.2014)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA INDISPENSÁVEL PARA O DESLINDE DA QUESTÃO. NULIDADE. 1. Sendo a prova pericial produzida incompleta e insuficiente para avaliar a incapacidade total e permanente para os atos da vida diária e para o trabalho, resta caracterizada a negativa de prestação jurisdicional adequada e cerceamento ao direito da requerente, uma vez que a instrução probatória mostrou-se deficitária, na medida em que a prova em questão destina-se à comprovação de requisito indispensável à concessão do benefício e, portanto, ao deslinde da demanda. 2. A sentença deve ser anulada e os autos retornar à Vara de origem, cabendo ao magistrado de primeira instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de nova perícia médica, dando-se, oportunamente, ciência ao Ministério Público. 3. Sentença anulada de ofício, restando prejudicada a apelação do INSS." (TRF da 3ª Região, AC 00354756120064039999, Desembargador Federal Jediael Galvão, Décima Turma, Dju 31/01/2007)

A falta de complementação do laudo pericial, neste caso, importa em cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir do vício verificado.

Posto isto, com fulcro no §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO DO AUTOR** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para a reabertura da instrução processual, com a complementação da perícia médica.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028151-05.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028151-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : PAULO FERNANDES
ADVOGADO : SP129878 ANA CLAUDIA FERRAREZI DE OLIVEIRA ROMANINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 13.00.00098-1 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática de fls. 135/136, que negou seguimento à sua apelação.

A embargante alega que a decisão é contraditória, uma vez que classifica a incapacidade como total e temporária, mesmo tendo o perito judicial apontado incapacidade parcial e definitiva.

Tem razão o autor.

Assim, acolho os embargos de declaração, para corrigir as contradições, passando a decisão a ter os seguintes termos:

"Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa (31/1/2013- fls. 37, verso). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

A parte autora apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez e a elevação dos honorários advocatícios.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões apenas da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, embalador, 46 anos, afirma ser portador de transtorno de discos lombares com radiculopatia e lombociatalgia."

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, com possibilidade de reabilitação:

Quesito 1 do Juízo (fls. 58): "Em análise dos exames apresentados, quais doenças ortopédicas o requerente possui? (...)" Resposta: " (...) Transtorno de discos lombares com radiculopatia. (...) Lombociatalgia."

Quesito 16 do Juízo (fls. 59): "O requerente encontra-se incapaz para o trabalho? (...)" Resposta: "Sim. Parcialmente e definitiva."

Quesito 17 do Juízo (fls. 60): "Quando o Instituto-requerido cessou o benefício do auxílio-doença, em data de 31/3/2013, o requerente já era portador das doenças incapacitantes para o trabalho?" Resposta: "Sim."

Quesito 19 do INSS (fls. 62): "É possível a reabilitação da parte autora para outras atividades profissionais?" Resposta: "Sim."

Em que pese a existência de limitações decorrentes das condições do autor, observa-se que ele é jovem, de modo que pode adaptar-se para desenvolver atividades compatíveis com suas condições de saúde, conforme esclareceu o Perito Judicial. Assim sendo, descarta-se a hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez.

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, estando a parte autora parcial e definitivamente incapacitada para o trabalho, havendo possibilidade de reabilitação, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA.

ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo. Desta feita, havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, mantenho o termo inicial desde a cessação (31/1/2013- fls. 37, verso).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações do autor e do INSS, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I."

Ante o exposto, **CONHEÇO** dos embargos de declaração opostos pela parte autora, para **RETIFICAR** a decisão monocrática de fls. 135/136, a qual passa à redação lançada nos termos da fundamentação supra.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030370-88.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030370-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: NEUSA FERNANDES MORENO
ADVOGADO	: SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
No. ORIG.	: 00014144420148260648 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão do auxílio-doença desde a data do indeferimento administrativo (NB 603.923.501-6 - 06/03/2013) e sua conversão em aposentadoria por invalidez desde a mesma data.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a implantar a aposentadoria por invalidez desde a data de início da

incapacidade fixada pela perícia médica (31/07/2014), com pagamento de atrasados corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, de acordo com os índices que especifica. Sem condenação em custas, à vista da isenção a que faz jus o INSS. Com condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios em 10%, nos termos da Súmula STJ nº 111. Sentença não submetida ao reexame necessário. O INSS apelou. Alega que a parte autora está apta para o trabalho, eis que retornou à lide laboral no mês em que cessou o benefício de auxílio-doença (NB 544.370.760-0 - DCB: 30/03/2011), à medida que verteu contribuições desde 01/03/2011 até 11/03/2015, sendo que o termo inicial do benefício foi fixado em 31/07/2014. Requer a reforma da r. sentença para que seja julgado improcedente o pedido e, subsidiariamente, que sejam descontados os períodos em que houve o labor.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com respaldo em dados obtidos mediante o sistema CNIS (vide extrato que faço juntar aos autos), verifica-se a existência de recolhimentos à Previdência Social, vertidos pela parte autora, na qualidade de contribuinte individual, em período posterior ao termo inicial do benefício em questão. Tais recolhimentos ocorreram de 08/2006 a 02/2015, mas de forma não contínua, alternando períodos com e sem recolhimento, a exemplo daqueles vertidos nos anos de 2014 (meses 01, 03, 05, 07, 09, 11) e 2015 (meses 01 e 02).

Nesse contexto, o INSS sustenta que os recolhimentos evidenciam o exercício do trabalho e a plena capacidade laborativa, ou, quanto menos, impossibilitam de percepção cumulada de remuneração e benefício por incapacidade.

Os benefícios por incapacidade têm a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia em consequência do exercício de seu labor, devendo ser mantida enquanto perdurar o estado incapacitante.

Segundo a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91), o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade.

Todavia, o mero recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual/autônomo, em períodos descontínuos, não constitui prova suficiente do efetivo retorno à atividade profissional.

Da análise de todo o contexto dos autos, evidencia-se que a parte autora verteu contribuições previdenciárias ao Regime Geral da Previdência Social com o intuito de preservar a sua qualidade de segurada, considerando a possibilidade de não obter êxito em seu pleito judicial, e, ainda, diante da incerteza de implantação, em seu favor, do benefício por incapacidade a que faz jus.

Nessa ordem de ideias, vale transcrever os julgados que seguem:

"(...) No caso, consoante informações constantes do sistema CNIS, observa-se que em parte do período do cálculo, a autora verteu contribuições na condição de contribuinte individual, inexistindo, porém, a demonstração de exercício de atividade laborativa. Com efeito, tal fato não evidencia, por si só, que a autora estivesse trabalhando nos meses em que houve recolhimento ao RGPS, ou que tivesse recuperado sua capacidade laborativa. Conclui-se pois, que a razão da autora ter contribuído aos cofres previdenciários foi justamente para não perder a qualidade de segurada, receando, ainda, a possibilidade de não obter êxito na demanda judicial. Nesse contexto, o não pagamento das prestações no período em que verteu contribuições aos cofres públicos, seria penalizar a autora por duas vezes: primeiro, por não lhe ter sido concedido o benefício na ocasião devida; segundo, pelo fato de não ter cessado suas contribuições previdenciárias, para manter a qualidade de segurada, mesmo, possivelmente, sem condição financeira para fazê-lo. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado: PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS. CESSAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO CONFIGURADA. PARCELAS RECEBIDAS NA VIA ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL. CÁLCULO ACOLHIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. I. O mero recolhimento de contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, na condição de autônomo/contribuinte individual, isto é, sem o registro em Carteira de Trabalho, não consiste em prova cabal do efetivo retorno à atividade profissional (...) (TRF-3ª Região, AC nº 2011.03.99.022621-5, Rel. Desemb. Federal Walter do Amaral, De 15/12/2013) (...)"

(TRF 3ª Região. AC 2014.61.06.002658-3/SP. Des. Fed. Fausto De Sanctis. Sétima Turma. DJ: 07/07/2015).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO C.P.C. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESEMPENHO DE ATIVIDADE REMUNERADA. ESTADO DE NECESSIDADE. I - No caso em tela, não se trata da hipótese de vínculo empregatício propriamente dito, porquanto a situação que se apresenta é a de recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, fato que não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte da segurada, nem tampouco a sua recuperação da capacidade para o trabalho, verificando-se que, na verdade, o recolhimento é efetuado para manutenção da qualidade de segurado. II - O período de atividade laborativa não poderia ser descontado do total da execução, porquanto o desempenho de atividade remunerada não elide, por si só, a incapacidade para o trabalho, considerando que a manutenção do vínculo empregatício, em regra, se dá por estado de necessidade. III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, desprovido (AC 00203134520144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. INCAPACIDADE RECONHECIDA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que a questão relativa à possibilidade de execução da parcelas do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido pela decisão exequenda, foi devidamente apreciada no decisum, o qual entendeu que os recolhimentos efetuados na condição de contribuinte individual, pelo valor de um salário mínimo, não comprovam o desempenho de atividade laborativa por parte do exequente, nem tampouco a recuperação da sua capacidade para o trabalho, na verdade o que se constata em tal situação é que o recolhimento é efetuado para a manutenção da qualidade de segurado. III - A alegação do embargante de que o exequente está cadastrado em seu banco de dados como empresário não modifica o entendimento de que não há comprovação da recuperação da capacidade de trabalho, nem do efetivo desempenho de atividade laborativa, pois os recolhimentos, em tal situação, são efetuados pela própria parte, de forma espontânea. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do INSS rejeitados" (AC 00152888520134039999, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.).

Ausente a comprovação de que a parte autora efetivamente exerceu atividade laborativa no período compreendido pela concessão judicial do benefício por incapacidade, inviável reconhecer sua aptidão para o trabalho ou determinar o desconto relativo aos meses em que houve recolhimentos como contribuinte individual.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, nos termos da fundamentação supra.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030569-13.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030569-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : EVA ALZIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP135509 JOSE VALDIR MARTELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10013396020148260236 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Eva Alzira de Carvalho, em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Daur Pereira Correa.

A sentença julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência pela natureza da ação e extensão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No mérito, sustenta a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Preliminarmente, a alegação de cerceamento de defesa não procede. A parte autora pretende a nulidade da sentença tendo em vista que não lhe foi oportunizada a produção da prova testemunhal a fim de comprovar a união estável entre a autora e o falecido.

Observa-se, no entanto, que o fundamento da sentença para indeferir o pedido de pensão por morte à autora foi a ausência da qualidade de segurado do falecido.

Acrescento que na condução do processo, cabe ao juiz decidir sobre a necessidade ou não da prática de atos requeridos pelos interessados, não constituindo cerceamento de defesa o seu indeferimento, conforme a dicção do art. 130 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. APOSENTADORIA POR

INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AUSENTE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TEMPORÁRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

(...) Não há de se falar em cerceamento de defesa uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil. (...)" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013).

Portanto, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

Ademais, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No presente caso, não restou comprovado que o *de cujus* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 20/11/2012 (fls. 18).

As informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 26/30) demonstram a ausência de vínculos de trabalho e que o falecido efetuou apenas um recolhimento como contribuinte individual em 09/2012.

Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos.

Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

Com efeito, levando em conta a data do recolhimento da única contribuição, na qualidade de contribuinte individual, quando já contava com mais de 60 (sessenta) anos de idade e considerando ademais que a causa da morte foi *encefalopatia hepática, cirrose, insuficiência renal, etilismo*, conforme certidão de óbito às fls. 18, forçoso concluir que a incapacidade já se manifestara e que o falecido filiara-se com o fim de obter benefício por incapacidade para si ou pensão para seus dependentes.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - PRETENDIDA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - FILIAÇÃO TARDIA (MAIS DE 60 ANOS), COMO CONTRIBUINTE FACULTATIVO - PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA A IMPOSSIBILITAR A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO. (...) Diferentemente do quanto afirmado pela r. sentença, presentes aos autos elementos suficientes para se concluir que a autora, quando iniciou contribuições ao RGPS, somente o fez porque incapacitada para o exercício de atividade. O polo demandante recolheu doze contribuições, fls. 40, indicando este cenário expresso intuito de filiar-se ao Regime de Previdência Social tão-somente com o objetivo de perceber benefício, o que efetivamente não encontra lastro de licitude, à luz do sistema contributivo/solidário que a nortear a Previdência. Como cediço, a doença preexistente à filiação ao RGPS, ressaltado o seu agravamento após a implementação da carência prevista em lei, não é amparada pela legislação vigente.

Precedente. Verdade que, no caso em estudo, o expert não firmou precisamente a incapacidade da autora, mas apurou que a doença existia há pelo menos cinco anos, fls. 76. Se o laudo foi produzido em 2009, então a autora tinha problemas desde 2004, sendo que, como apurado pelo Assistente Técnico, no ano 2006 colocou prótese no joelho direito, fls. 85, significando dizer que o quadro clínico ortopédico era grave, traduzindo incapacidade, evidente. Para confirmar a coincidência de datas, tem-se que Mariana se filiou à Previdência em 03/2004, efetuando apenas uma contribuição, tornando a recolher em 02/2006, o que se fez até 12/2006, fls. 40.

De se observar, contudo, que a elevada idade da apelada, quando iniciadas as moléstias, por si só já reunia o condão de torná-la incapaz para o trabalho, chamando atenção o fato de somente ter "descoberto" a Previdência Social com 60 anos... Não se pode perder de vista que o mal em prisma decorre da idade, havendo perfeita consonância entre o período em que começou a contribuir, 2004, para com o quadro constatado pelo Médico, também naquele ano: logo, flagra-se que somente passou a recolher contribuições porque já não tinha mais condições laborais. O contexto dos autos revela que a demandante procurou filiação quando as dificuldades inerentes ao tempo surgiram, sendo que jamais havia recolhido valores para a Previdência Social, assim o fazendo apenas sob a condição de facultativa, fls. 41, quando já não possuía condição de trabalho. Sua filiação deu-se de forma premeditada, pois visava à concessão de benefício previdenciário após toda uma vida carente de contribuições. Evidenciada, desse modo, a filiação oportunista da autora, uma vez que recolheu doze contribuições, requerendo o benefício previdenciário logo em seguida. É inadmissível, insista-se, que o segurado passe toda a vida laborativa sem contribuir para a Previdência Social e, somente quando necessita do benefício em virtude dos males inerentes à idade, inicie o recolhimento de contribuições. Precedente. O fato de a recorrida ter recebido benefício (auxílio-doença de 06/02/2007 a 15/03/2008, fls. 40) pela via administrativa em nada vincula este julgamento, porquanto incomunicáveis as esferas, além do que plena a possibilidade de revisão dos atos administrativos, nos termos da Súmula 473, STF. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas."

(TRF 3ª Região, AC nº 00183374220104039999, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, Nona Turma, e-DJF 13/01/2015)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: códula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Desta forma, não há como considerar a qualidade de segurado do falecido, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, caput, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

A respeito do assunto, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE QUALQUER APOSENTADORIA. NÃO DEMONSTRADOS. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Conforme jurisprudência desta Corte Superior, a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos

os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, implica na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte aos dependentes do de cujus. 2. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da Autarquia Previdenciária. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 826.888/SP, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 19/12/2012)"

Também já decidiu esta Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio tempus regit actum. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Qualidade de segurado não comprovada. - Óbito ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, obstando o direito ao benefício de pensão por morte. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. Agravo Improvido (AC 00464316320114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - A requerente não tem direito à percepção do benefício, visto que entre o encerramento do último vínculo empregatício do de cujus, aos 08.02.00, e a data do falecimento, em 12.05.01, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, acarretando a perda da qualidade de segurado. - No presente caso, não se há falar que a sentença proferida pela Justiça do Trabalho é prova material incontestada, apta a ensejar o reconhecimento do vínculo empregatício no período de 01.04.01 a 12.05.01. - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido." (APELREEX 00094811820074036112, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Não restando comprovada a qualidade de segurado à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.**

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030594-26.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030594-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LUIZ CARLOS ANTUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP178417 ELAINE CHRISTIANE YUMI KAIMOTI PINTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00026-2 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, apesar das considerações feitas pelo M.M. Juiz a respeito de sua incompetência absoluta, não cabe reconsideração sobre tal

matéria, dada a existência de coisa julgada, definindo a competência do Juízo para analisar a matéria.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A parte autora, ajudante geral, 55 anos, afirma ser portadora de lumbago com ciática.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 157/176), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*O periciando é portador de queixa de dor lombar. A análise da história, exame físico, exames complementares apresentados demonstra: predomínio de sintomas subjetivos. As atividades laborativas do autor não exigem esforço físico acentuado. A doença apresentada, portanto não causa incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas.*".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicie da análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem

I.

São Paulo, 19 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030761-43.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : RODOMIRO RODRIGUES DOS SANTOS
 ADVOGADO : SP108033 MARCOS ROBERTO DE CARVALHO
 No. ORIG. : 00021357320138260472 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 149), para conceder o benefício de auxílio doença desde 9/2013. Concedida antecipação da tutela. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou. Preliminarmente, alega falta de interesse de agir superveniente. No mérito, alega ausência de incapacidade total e pede a reforma do julgado para negar o benefício.

O autor interpôs recurso adesivo, pela concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Preliminarmente, rejeito a alegação de ausência superveniente de interesse de agir, porque o pleito inicial por fundou-se nas patologias cardíacas e oculares, enquanto que o auxílio-doença concedido posteriormente pela Autarquia foi decorrente da cirurgia de hérnia inguinal bilateral.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, colhedor de laranjas, 63 anos, afirma ser portador de hipertensão arterial sistêmica, pós operatório de hérnia inguinal bilateral, redução de acuidade visual e problemas cardíacos.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho:

Item HIPÓTESE DIAGNÓSTICA (fls. 111): "*Hipertensão arterial sistêmica. Pós operatório de hérnia inguinal bilateral. Redução de acuidade visual.*"

Item CONCLUSÃO E PARECER TÉCNICO (fls. 114): "*(...) O periciando apresenta incapacidade total e temporária pela cirurgia de hérnia inguinal bilateral, desde setembro de 2013 por um período de 6 meses, e incapacidade parcial e permanente para trabalhos pesados e atividades que exijam perfeita acuidade visual pelos problemas cardiológicos e de visão que apresenta. (grifo meu)*"

Observo que, além da incapacidade pós-cirurgia de hérnia inguinal - com termo inicial em 9/2013 -, o perito observou incapacidade devido aos problemas crônicos do autor, em especial os problemas do coração e da visão. Contudo, não fixou a data de início desta incapacidade.

O Juízo não está vinculado ao laudo pericial, decidindo pelo princípio do Livre Convencimento Motivado. Nesse sentido, em que pese a afirmação pericial de incapacidade apenas para atividades que demandem esforço físico, as condições pessoais do autor (idade, experiência profissional predominantemente braçal e baixa escolaridade) levam à conclusão de que a incapacidade é total.

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência, assim como o termo inicial do benefício, não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, diante do conjunto probatório, comprovada a incapacidade total e permanente, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento."* (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo. Desta feita, não havendo requerimento administrativo, fixo o termo inicial na data da citação (29/7/2013 - fls. 64).

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Em relação à alegação de recebimento de remuneração pelo autor entre 7/2013 a 1/2014 (fls. 133), tem razão a Autarquia. Os benefícios por incapacidade têm a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia no período em que exercia suas atividades laborais, devendo ser mantidos enquanto perdurar o estado incapacitante.

O fato de a parte autora ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em razão da não obtenção da aposentadoria/auxílio-doença pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que desempenhou atividade remunerada.

Segundo a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91), o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade. Portanto, deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e labor do segurado.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL. DESCONTOS DOS VALORES PAGOS. INCOMPATIBILIDADE COM O RECEBIMENTO SIMULTÂNEO DE BENEFICÍO POR INCAPACIDADE. LEI 11.960/09. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. GRATIFICAÇÃO NATALINA. - Agravos legais interpostos por ambas as partes, em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao apelo da parte autora para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 44.116,90. - Não há incorreções quanto ao cômputo dos abonos anuais tanto na conta do INSS quanto na da Contadoria Judicial. - Conforme tem decidido o STF, as alterações impostas à Lei nº 9.494/97, pela Lei nº 11.960/09, tem aplicação imediata, independente da data de ajuizamento das demandas. - Revendo posicionamento anterior, entendo que o exercício de atividade laboral é incompatível com o recebimento simultâneo de benefício por incapacidade, de forma que as contribuições previdenciárias recolhidas posteriormente ao termo inicial do benefício devem ser descontadas. - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes. - Agravo legal da autora improvido. - Agravo legal do INSS provido. (AC 00426482920124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2015 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESCONTOS DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE RECONHECIDOS PELA PARTE EMBARGADA. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. PARTE EM QUE APELO NÃO É CONHECIDO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL. INCOMPATIBILIDADE COM O RECEBIMENTO SIMULTÂNEO DE BENEFICÍO POR INCAPACIDADE. - Concedida judicialmente a aposentadoria por invalidez a partir da data da citação. O reconhecimento da parte embargada da legitimidade dos descontos dos valores pagos administrativamente, acolhido pela sentença recorrida, demonstra a falta de interesse em recorrer da autarquia, impondo-se, neste ponto, o não conhecimento do apelo. - De acordo com extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, a parte embargada apresenta diversos registros de vínculos empregatícios, restando presumido o exercício da atividade laboral. - O desempenho de atividade laboral é incompatível com o recebimento da aposentadoria por invalidez, motivo pelo qual não se mostra desarrazoada a exclusão, dos cálculos de liquidação, das parcelas correspondentes aos salários percebidos. - Carece de lógica excluir, do cálculo de liquidação, as parcelas recebidas administrativamente e não fazê-lo nos casos em que demonstrado o exercício de atividade laboral incompatível com o recebimento simultâneo de benefício por incapacidade, que é o caso dos autos, visto que se almeja o resguardo do mesmo princípio, qual seja, o da moralidade administrativa. De igual modo, o que se combate, em ambas as situações, é o enriquecimento sem causa, vedado pelo ordenamento jurídico. - Há de se efetuar cálculo que exclua os períodos comprovados de atividade laboral, não podendo, por cautela, ser aceitos àqueles apresentados pela autarquia ante a ausência da assinatura de quem os elaborou. - Não cabe condenação da parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que é beneficiária da Justiça Gratuita, nos termos do entendimento do Colendo STF (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). - Conhecer parcialmente da

apelação, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, determinando a elaboração de novos cálculos de liquidação pela Contadoria Judicial da primeira instância, com a exclusão dos valores do benefício referentes aos períodos em que se verificou o recolhimento das contribuições previdenciárias pela parte embargada. (AC 00010840220144039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) [Tab]

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E OLABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 6/05/2011, DJF3 CJI Data: 25/05/2011, p. 1194).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Aplica-se ao INSS a norma do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso adesivo do autor, para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação. Rejeito a preliminar e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, apenas para determinar os descontos das parcelas de benefício nos períodos em que a parte autora recebeu remuneração, mantendo no mais a r. sentença na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem
P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030776-12.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.030776-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELIA REGINA POLIZEL RODRIGUES
ADVOGADO : MS005267 CARLOS NOGAROTTO
No. ORIG. : 08000782820138120023 1 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa (5/7/2012 - fls. 168). Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou. Alega ausência de qualidade de segurado e de incapacidade total. Pede a reforma do julgado para negar o benefício.

Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pela concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões apenas da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar

seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, rurícola, 53 anos, afirma ser portadora de neoplasia maligna e ceratose actínica.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade permanente para o trabalho como rurícola desde a cessação administrativa em 7/2012:

Quesito 1 do Juízo (fls. 135 e 154): "*A parte autora é portadora de doença ou deficiência? (...) Resposta: "Sim. (...) Controle médico neoplasia maligna. (...) Ceratose actínica."*

Quesito 7 do INSS (fls. 101 e 156): "*A doença ou lesão diagnosticada incapacita o periciando para o trabalho que exerce atualmente? (...) Resposta: "Sim. Como trabalhadora rural, a periciada se submete a constante exposição solar durante atividade da lide rural como capina, manejo do gado e/ou lavoura. Devido ao padrão de pele caucasiana em que a pigmentação de melanina é reduzida conferindo a mesma risco aumentado para o desenvolvimento de neoplasia dermatológica na vigência de intensa exposição a radiação solar desta região geográfica em que nos localizamos."* (grifo meu)

Quesito 7.2 do INSS (fls. 101 e 156): "*A incapacidade (...) é total ou parcial (...)?" Resposta: "Trata-se de incapacidade parcial. A patologia da periciada se restringe ao desempenho de atividade laboral sob exposição solar."*

Quesito 9 do INSS (fls. 101 e 156): "*Em sendo incapacidade temporária do periciando, é possível estimar o tempo necessário para a recuperação de sua capacidade para o trabalho, a contar da data do exame pericial ora realizado?" Resposta: "Não se trata de incapacidade temporária, pois a restrição a exposição solar é por tempo indeterminado."* (grifo meu)

Quesito 7.4 do INSS (fls. 101): "*(...) É possível afirmar se na data da cessação do benefício o periciado ainda se encontrava incapaz para o trabalho? (...) Resposta: "Sim. Não se considera cura para patologia supracitada, pois a periciada possui tipo dermatológico favorável a lesões neoplásicas caso agredida pela exposição solar, portanto o acompanhamento médico e o uso medicamentoso é fundamental para controle do quadro clínico."* (grifo meu)

O Juízo não está vinculado ao laudo pericial, decidindo pelo princípio do Livre Convencimento Motivado. Nesse sentido, em que pese a afirmação pericial de incapacidade apenas para atividades que exijam exposição ao sol, as condições pessoais da autora (idade, experiência profissional braçal campestre e baixa escolaridade) levam à conclusão de que a incapacidade é total.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, os documentos acostados aos autos trazem comprovam a condição de rurícola da autora: certidão de casamento (fls. 20), contrato de arrendamento de pastagens, até o ano de 2012 (fls. 22/25), e notas fiscais de venda de gado para corte (fls. 26/29). Também não se pode deixar de notar que o INSS homologou a condição de segurado especial da autora e concedeu-lhe o benefício (fls. 36).

Em se tratando de trabalhador rural, não é necessário o cumprimento de carência, entretanto, é necessário comprovar o exercício de atividade rural no período que antecede o evento que causou a incapacidade, seja ela parcial ou definitiva.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.

A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido.

(REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezzini)"

Desse modo, diante do conjunto probatório, entendo preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício.- Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999; Rel. Des. Federal Diva Malerbi; DE 14.02.2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua

concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, havendo requerimento administrativo de auxílio-doença (cujo benefício foi indevidamente cessado) e comprovada a permanência da incapacidade desde cessação, fixo o termo inicial da aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença (5/7/2012 - fls. 168). Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e DOU PROVIMENTO ao recurso adesivo da autora, para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do auxílio-doença, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030867-05.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.030867-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ELVIRA CARVALHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MS009979 HENRIQUE LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CARLOS FREY
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08019408820138120005 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência dos requisitos de incapacidade e miserabilidade.

Apela a parte autora, pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial

previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que conforme cópia do documento de identidade acostada aos autos às fls. 15, tendo a autora nascido em 28 de setembro de 1959, conta atualmente com 55 anos, e, portanto não está compreendida no conceito legal de idosa, para fins de concessão de benefício assistencial. No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*"

A autora, doméstica, relata ser portadora de sérios problemas de visão e nas pernas (varizes), doenças que alega, a tornam incapaz para o labor.

Entretanto, a requerente não demonstrou incapacidade laborativa no momento da perícia, conforme a Perita Médica concluiu em seu laudo de fls. 92/94 e 110, cuja conclusão ora transcrevo: "*O paciente é portador de patologias de caráter crônico e definitivo, apresentando o exame físico sem alterações. Encontra-se incapacitado para o exercício de atividades que exijam esforço físico, porém sem restrições para exercer sua atividade laboral habitual declarada, que segundo o periciado não exige tal esforço. Portanto, a perícia não é favorável ao periciado.*". Informa também que a lesão pode ser melhorada com o tratamento médico adequado e cirurgia.[Tab]

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto e que a perita judicial procedeu a minucioso exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados.

Nota-se ainda, que os documentos médicos particulares trazidos aos autos (fls. 19/21), não possuem o condão de descaracterizar o laudo pericial, pois apenas demonstram a existência da enfermidade. O único documento atestando incapacidade laboral foi emitido no ano de 2011 (fls. 18), e peca pela superficialidade.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento dos benefícios, torna-se despendiosa a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta C. Corte Regional Federal: "*ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. O magistrado deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). As provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa. Cumpre ressaltar que o laudo médico pericial (51/55) analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes. (...)3. Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora. 4. Agravo legal a que se nega provimento.*" (TRF3ª Reg., AC nº 1522135, Sétima Turma, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, j. 20/02/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 01/03/2013).

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela. Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora, mantendo a sentença recorrida. Tratando-se a presente demanda de direito individual e disponível, e ainda, ausente interesse de incapazes, desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030957-13.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030957-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SHIRLEY DONIZETE SUARES MOURA
ADVOGADO : SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
CODINOME : SHIRLEY DONIZETE SUARES
No. ORIG. : 40017897520138260077 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 158), para conceder o benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo

(20/9/2013 - fls. 27). Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 1.000,00. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação. Afirma necessidade de reexame necessário e ausência de incapacidade total. Pede a reforma do julgado para negar o benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

A parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez e honorários advocatícios de 15% sobre o montante da condenação.

Com contrarrazões apenas da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (20/9/2013 - fls. 27) e a data da sentença (12/12/2014 - fls. 159), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, faxineira, 47 anos, afirma ser portadora de doenças ortopédicas incapacitantes.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho desde 9/2013:

Quesito 1 do Juízo (fls. 94): "(...) A autora é portadora de: síndrome do túnel do carpo (...) à esquerda e sequelas de pós operatório imediata à direita; dislipidemia por hipertrigliceridemia pura (...); hipertensão arterial moderada (...); transtornos de discos lombares com radiculopatia (...); dor lombar baixa (...); espondilose degenerativa lombar, dorsal e cervical (...), cervicalgia (...) devido a transtorno de disco cervical (...)."

Item INCAPACIDADE LABORAL (fls. 94): "Esta perícia evidenciou lesões ou reduções funcionais, que configuram incapacidade total (...) indefinida (é aquela insuscetível de alteração em prazo previsível, com os recursos da terapêutica e reabilitação disponíveis à época), devendo realizar reavaliação em cinco (5) anos (...) Multiprofissional (...), não podendo exercer suas funções habituais de pesponteadeira e faxineira e aquelas que solicitem movimentos finos de apreensão da mão, que solicitem coluna cervical e lombar."

Quesito 3 do Juízo (fls. 95): "Qual o início da incapacidade?" Resposta: "Desde setembro de 2013." (grifo meu)

O Juízo não está vinculado ao laudo pericial, decidindo pelo princípio do Livre Convencimento Motivado. Nesse sentido, não há como concluir pela incapacidade permanente, como afirma a autora.

Primeiro, porque o perito afirmou que a incapacidade tem prazo indefinido. Não afirmou que ela é definitiva. Segundo, porque, embora o Perito judicial tenha sugerido a reavaliação em 5 anos, ele não fundamentou o motivo de fixar prazo tão longo. Assim, a sugestão deve ser rejeitada. Terceiro, porque a autora é relativamente jovem, não evidenciando, a priori, ser o caso de conceder aposentadoria por invalidez. Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos. Desse modo, diante do conjunto probatório, estando a parte autora total e temporariamente incapacitada para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decísium, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade que lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver

obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo. Desta feita, havendo requerimento administrativo, mantenho o termo inicial na data do requerimento (20/9/2013 - fls. 27).

Observo que o art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve submeter-se periodicamente a exame médico a cargo da Previdência, não se tratando de benefício de caráter permanente. Trata-se, portanto, de prerrogativa legal do INSS. Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora, para fixar em os honorários advocatícios conforme o entendimento desta Turma, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031132-07.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031132-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIANO TURRIONI
ADVOGADO : SP154144 KILDARE MARQUES MANSUR
No. ORIG. : 14.00.00159-9 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez.

O INSS apelou. Requer preliminarmente a anulação da sentença por cerceamento de defesa, porque seus quesitos não foram respondidos.

No mérito, pede a improcedência do pedido inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, reconheço o cerceamento de defesa. As partes têm o direito a ver seus quesitos respondidos, direito este que não foi observado pelo Juízo *a quo* por ocasião da instrução processual.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO ESPECIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DAS PARTES PARA MANIFESTAÇÃO A RESPEITO DO LAUDO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. NULIDADE DA SENTENÇA. (...) 2. A teor do parágrafo único, do art. 433 do CPC, as partes deverão ser intimadas da apresentação do laudo. Na hipótese dos autos, inexistiu a referida intimação e a lide foi julgada desfavoravelmente ao INSS/apelante. 3. Evidenciado restou o cerceamento de defesa e o prejuízo dele decorrente para a autarquia previdenciária, portanto, dela foi suprimida a oportunidade de questionar as conclusões do expert, com base nas quais, foi firmado o convencimento do ilustre Magistrado a quo em seu desfavor. Sentença anulada. Precedentes: (AC527642/PB, Rel. Des. Fed. LAZARO GUIMARÃES, Quarta Turma, DJE 27/10/2011 - Página 725; AC510909/PB, Rel. Des. Fed. ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, Primeira Turma, DJE 27/01/2011 - Página 236) Apelação e remessa obrigatória providas. (APELREEX 00020544520144059999,

Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::20/02/2015 - Página::75.)*(grifo meu)*
PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR(A) RURAL. AUSÊNCIA DE
INTIMAÇÃO SOBRE LAUDO PERICIAL. 1. Partes não intimadas para manifestação a respeito do laudo pericial produzido nos
autos. 2. Ocorrência de cerceamento de defesa. 3. Sentença anulada para que seja dada oportunidade às partes de se manifestarem
acerca do laudo pericial produzido nos autos. 4. Apelação parcialmente provida.
(AC 00439047020114019199, DESEMBARGADORA FEDERAL NEUZA MARIA ALVES DA SILVA, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-
DJF1 DATA:25/01/2013 PAGINA:707.) *(grifo meu)*

Assim sendo, é caso de anulação da sentença, para que seja garantido ao INSS o direito à resposta de seus quesitos, ainda que para tal seja necessária a realização de nova perícia em virtude da alegação do perito de "não ter condições físicas e psicológicas para realizar perícias, bem como para prestar esclarecimentos" (fls. 349).

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem para que sejam respondidos os quesitos de fls. 332.

No entanto, a fim de evitar mais danos ao autor, **mantém-se a tutela antecipada concedida, até a prolação de nova sentença.**

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031299-24.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031299-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ROBERTO NUNES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016411520108260538 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, 29 anos, afirma ser portador de esquizofrenia e epilepsia.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho desde 8/2009:

Item HISTÓRICO (fls. 67): "(...) *Relata que apresentou alucinações com a moléstia atual e foi internado em hospital psiquiátrico em Itapira. Encontra-se em tratamento psiquiátrico desde agosto com médico psiquiatra, quando apresentou piora dos sintomas atuais.* (...) "*(grifo meu)*

Item DISCUSSÃO (fls. 68): "*Periciado apresenta quadro clínico de esquizofrenia e epilepsia (...)*"

ESCLARECIMENTO de fls. 117: "(...) *O periciado refere piora em agosto de 2009, quando reiniciou seu tratamento psiquiátrico, afirmativa esta que é corroborada pelo Laudo Médico Pericial realizado por médico perito do INSS, que está em anexo, e tendo em vista que este estado clínico permanece até a data deste exame pericial, é que foi fixada o início da incapacidade total e permanente em agosto de 2009.*" *(grifo meu)*

Observo que o próprio autor alegou ao perito judicial que seus sintomas pioraram em 8/2009, após internação, quando começou o tratamento psiquiátrico.

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 39, verso) que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, dentre outros períodos, de 6/2006 a 9/2006, perdendo a qualidade de segurado em 10/2007, após o período de graça. Depois, reafiliou-se em 9/2009, contribuindo de 9/2009 a 2/2010.

No presente caso, a incapacidade eclodiu em 8/2009, época em que a parte autora não mais possuía qualidade de segurado. Assim sendo,

não há direito ao benefício previdenciário.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

II - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicie da análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031491-54.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031491-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP355643 RODRIGO DA MOTTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARISTIDES GARCIA GRANERO
ADVOGADO : SP186582 MARTA DE FATIMA MELO
No. ORIG. : 00014637920108260275 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido (fls. 112), para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde 7/2010. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício, por preexistência da incapacidade. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a aplicação da Lei 11.960/09 ao cálculo dos juros de mora e da correção monetária. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (7/2010 - fls. 112), o valor da RMI do benefício e a data da sentença (19/8/2014 - fls. 113), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, autônomo, 66 anos, afirma ser portador de lombalgia e hérnia de disco.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade temporária para o trabalho desde 7/2010:

Item CONCLUSÃO (fls. 84): "(...) *O autor está doente desde julho de 2010. O autor está incapaz desde julho de 2010. O autor é portador de lombalgia e hérnia de disco. Baseada nos fatos expostos e na análise de documentos conclui-se que o autor apresenta incapacidade total e temporária para o trabalho. (...)*"

A alegação de preexistência não procede. O perito judicial afirmou categoricamente que o início da incapacidade ocorreu em 7/2010 e não há nos autos elementos que indiquem o contrário.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 108) demonstram que a parte autora verteu contribuições para Regime Geral da Previdência Social, dentre outros períodos, de 9/2009 a 12/2009, de 1/2010 a 8/2010 e de 9/2010 a 9/2011.

Assim, tendo em vista o início da incapacidade em 7/2010, resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso dos autos, o extrato CNIS demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença. Desse modo, diante do conjunto probatório, estando a parte autora total e temporariamente incapacitada para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado

dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No entanto, neste caso, não havendo requerimento administrativo, fixo o termo inicial do benefício na data da citação (fls. 11/8/2010 - fls. 16). As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e esclarecer os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031532-21.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031532-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GENIVALDO IZIDORO e outro(a)
: MARIA HELENA MATOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP261839 ANITA DE SOUZA MONTE GATO
No. ORIG. : 12.00.00203-4 1 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Genivaldo Izidoro e Maria Helena Matos dos Santos pleiteiam a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de seu filho, Jonathan dos Santos Izidoro.

A sentença julgou procedente o pedido determinando a implantação do benefício de pensão por morte a partir da data do requerimento administrativo.

Apela a Autarquia sustentando a ausência comprovação da dependência econômica.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in*

verbis: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

No caso em tela, não está comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Constata-se que os autores são genitores do falecido (fls. 15), portanto, sua dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada. O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica.

Os documentos acostados aos autos comprovam apenas a relação de parentesco e o endereço comum.

As notas fiscais de compras de eletrodomésticos pelo filho (fls. 24/25) por si só, não demonstram a ajuda efetiva e permanente frente às despesas do dia a dia da família, assim como a inscrição dos pais como beneficiários do seguro de vida (fls. 22/23).

Também não restou demonstrado que os autores não tenham capacidade laborativa ou a tenham reduzida, não sendo suficientes para tanto os documentos de fls. 27/30. Observa-se que à época do óbito do filho, o autor possuía 43 anos e autora 41 anos e que a consulta ao CNIS, que faz parte integrante desta decisão, demonstra a existência de vínculos de trabalho e recolhimentos previdenciários, contemporâneos e posteriores ao óbito.

Tais fatos, somados a pouca idade do falecido (vinte anos à época do óbito) não permitem concluir pela dependência econômica dos autores em relação ao filho falecido.

Saliente-se que a configuração da dependência econômica pressupõe a manutenção dos recursos econômicos essenciais para a sobrevivência dos autores, situação não demonstrada no caso concreto.

O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado falecido não induz à dependência econômica da parte autora.

Nesse sentido: "**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORES. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. DESPROVIMENTO.**

1. Em que pese a documentação juntada aos autos, observa-se que a dependência econômica dos autores em relação ao filho não restou cabalmente comprovada, pois o auxílio financeiro prestado pelo segurado não induz dependência econômica dos autores, máxime por serem titulares de dois outros benefícios previdenciários. 2. Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, AC 1705299, Décima Turma, Rel. Des. Baptista Pereira, DE 02.05.2012)

Não restando comprovada a qualidade de dependente à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, **DOU PROVIMENTO à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido inicial e, em consequência, revogo os efeitos da tutela concedida anteriormente, cassando o benefício da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031823-21.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031823-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: LEIDE MARIA PEREIRA PEDRO
ADVOGADO	: SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00046098620128260137 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência do requisito de incapacidade.

Apela a parte autora, pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que conforme cópia do documento de identidade acostada aos autos às fls. 09, tendo a autora nascido em 28 de março de 1964, conta atualmente com 51 anos, e, portanto não está compreendida no conceito legal de idosa, para fins de concessão de benefício assistencial. No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*"

A autora relata ser portadora fibromialgia e transtorno misto e depressivo, doenças que a incapacitam para o trabalho.

Entretanto, a requerente não demonstrou incapacidade laborativa no momento da perícia, conforme o Perito Médico concluiu em seu laudo de fls. 80/95, cuja conclusão ora transcrevo: "*A Pericianda foi por mim examinado em 18/10/2013, em boas condições técnicas e do exame, entrevista com a Autora, análise de documentos e leitura cuidadosa e detalhada dos autos, este Perito concluiu que: não existe incapacidade laborativa.*"

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto tendo também respondido aos quesitos formulados.

Nota-se ainda, que os documentos médicos trazidos aos autos (fls. 11/13 e 85/95), também não comprovam a alegada deficiência ou incapacidade laboral, e não possuem o condão de descaracterizar o laudo pericial, uma vez que apenas demonstram a existência de enfermidades.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento dos benefícios, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta C. Corte Regional Federal: "*ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. O magistrado deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). As provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa. Cumpre ressaltar que o laudo médico pericial (51/55) analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes. (...)3. Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora. 4. Agravo legal a que se nega provimento.*" (TRF3ª Reg., AC nº 1522135, Sétima Turma, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, j. 20/02/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 01/03/2013).

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela. Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora, mantendo a sentença recorrida. Tratando-se a presente demanda de direito individual e disponível, e ainda, ausente interesse de incapazes, desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031827-58.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031827-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : WILLIAM FERREIRA DA COSTA
ADVOGADO : SP124741 MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043915520118260505 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência do requisito de incapacidade.

Apela a parte autora, pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

O art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível,*

improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que conforme cópia do documento de identidade acostada aos autos às fls. 11, tendo o autor nascido em 28 de outubro de 1953, conta atualmente com 61 anos, e, portanto não está compreendido no conceito legal de idoso, para fins de concessão de benefício assistencial. No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade do postulante.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*"

O autor relata ser portador de sequelas de embolia pulmonar, que o incapacitam para o trabalho.

Entretanto, o requerente não demonstrou incapacidade laborativa no momento da perícia, conforme o Perito Médico concluiu em seu laudo de fls. 121/133, cuja conclusão ora transcrevo: "*... O autor possui histórico relevante de tabagismo, o que influencia no seu quadro pulmonar atual. A avaliação espirométrica evidencia quadro restritivo moderado, porém, com melhora funcional relevante após uso de broncodilatador. O exame atual não evidencia restrições em decorrência do quadro respiratório, e o Autor encontra-se ativo, produzindo artesanato em seu local de residência.*"

Observe que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto tendo também respondido aos quesitos formulados.

Nota-se ainda, que os documentos médicos trazidos aos autos (fls. 17/58), também não comprovam a alegada deficiência ou incapacidade laboral, e não possuem o condão de descaracterizar o laudo pericial, uma vez que apenas demonstram a existência de enfermidades.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento dos benefícios, torna-se despropositada a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta C. Corte Regional Federal: "*ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. O magistrado deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). As provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa. Cumpre ressaltar que o laudo médico pericial (51/55) analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes. (...)3. Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora. 4. Agravo legal a que se nega provimento.*" (TRF3ª Reg., AC nº 1522135, Sétima Turma, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, j. 20/02/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 01/03/2013).

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela. Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida.

Tratando-se a presente demanda de direito individual e disponível, e ainda, ausente interesse de incapazes, desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032192-15.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032192-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MERCEDES RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA
No. ORIG.	: 00161076820128260077 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 128), para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo (15/5/2012 - fls. 28). Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou. Alega necessidade do reexame necessário e ausência de incapacidade da parte autora. Pede a reforma do julgado para negar o benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (15/5/2012 - fls. 28) e a data da sentença (16/3/2015 - fls. 128), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, costureira, 70 anos, afirma ser portador de asma brônquica e osteoporose.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho:

Item DISCUSSÕES E CONCLUSÕES (fls. 91): "(...) A autora é portadora de: asma brônquica obstrutiva crônica persistente grave (CID J44) e osteoporose densitométrica 3,2 abaixo do adulto jovem; osteoporose senil sem diagnóstico de fratura (CID M81.8). (...)"
Item INCAPACIDADE LABORAL (fls. 95): "A perícia evidenciou lesões ou reduções funcionais que configuram incapacidade laboral total (...), definitiva (...), e multiprofissional (...)" (grifo meu)

Quesito 4 do Juízo (fls. 96): "É possível o senhor perito apontar o início da incapacidade para o labor?" Resposta: "foi considerado a data da perícia em 13/8/2013."

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, comprovada a incapacidade total e permanente, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade que lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido

judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo. Assim sendo, havendo requerimento administrativo, mantém-se o termo inicial do benefício a partir do requerimento (15/5/2012 - fls. 28).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial e NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032263-17.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.032263-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCAS JOSE BEZERRA PINTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANDRA TAHAN DE CAMARGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP213850 ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG. : 08014512220128120026 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a contar da data do pedido na via administrativa, em 26/06/2011, com o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada com determinação de expedição de ofício para imediata implantação do benefício em favor da autora.

Sentença foi submetida ao reexame necessário.

À fl. 150 consta ofício da Previdência Social informando a implantação do benefício em cumprimento à determinação judicial.

Irresignado, o INSS ofertou apelação. Sustenta, em síntese, que a autora não preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício, alegando que não restou devidamente comprovada sua incapacidade laborativa. Insurge-se contra o laudo médico realizado nos autos, sob o fundamento de ser contraditório aos 03 (três) laudos confeccionados pelos peritos do INSS, os quais não constataram incapacidade laborativa da autora. Alega que a data de início da incapacidade laborativa deveria ter sido fixada em 2011, em conformidade com a documentação médica trazida aos autos. Caso mantida a sentença, pugna pela isenção de custas e redução da condenação da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Por oportuno, observe-se que não houve surgimento do INSS quanto à carência, qualidade de segurada da autora, restando, assim, a comprovação dos referidos requisitos acobertados pela coisa julgada.

A incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 97/115, exame realizado em 28/07/2014, no qual informa o médico perito que a autora, com 62 anos de idade à época da realização da perícia, profissão de serviços gerais/auxiliar administrativa, é portadora de colonopatia lombar, gonartrose de joelhos, hipertensão arterial e diabete mellitus. Informa o experto que se trata de doenças crônicas, degenerativas, irreversíveis e provavelmente progressivas. Fixou a data de início de sua incapacidade laborativa em 2010 (atestado fl. 102).

Concluiu por uma incapacidade laborativa total e permanente.

A r. sentença proferida pelo MM. Juiz a quo teve como base o laudo pericial, que se trata de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como, diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito. Cabe ressaltar que a perícia foi realizada por profissional dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica e não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial produzida nos presentes autos e ter como base os 03 (três) laudos confeccionados pelos peritos do INSS.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, a contar da data do pedido na via administrativa, em 26/06/2011, conforme determinado pela r. sentença, com valor a ser calculado nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Mantenho a tutela antecipada concedida.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data da conta definitiva de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS para reduzir a condenação dos honorários advocatícios, isentá-lo das custas e explicitar os critérios de apuração dos consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032281-38.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.032281-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCAS JOSE BEZERRA PINTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILZA DE OLIVEIRA SOUZA
ADVOGADO : MS011691 CLEBER SPIGOTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG. : 08017595820128120026 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa (11/6/2012 - fls. 17). Concedida antecipação da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício, por ausência de incapacidade total.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao

reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (11/6/2012 - fls. 17) e a data da sentença (1/4/2015 - fls. 121), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, serviços gerais e cozinheira, 47 anos, afirma ser portadora de quadro misto de colunopatia lombo-sacra, síndrome do túnel do carpo à direita e hipertensão arterial.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho desde 2012:

Item CONCLUSÃO (fls. 107/108): "(...) A requerente é portadora de um quadro misto de colunopatia lombo-sacra, síndrome do túnel do carpo à direita e hipertensão arterial. Os quadros apresentam caráter de cronicidade e irreversibilidade, respondendo parcialmente aos tratamentos convencionais. Segundo a tabela da SUSEP/DPVAT a graduação de perdas é da ordem de 50%. As perdas são parciais e permanentes. (...) Os quadros tiveram início no ano de 2012. A incapacidade parcial e permanente teve início estimativamente no ano de 2012. Quanto aos aspectos analisados a requerente é apta para os trabalhos que não exijam esforços, sobrecargas estáticas e dinâmicas, bem como flexo-extensões da coluna lombo-sacra e uso sistematizado e intensivo da mão direita." (grifo meu)

O Juízo não está vinculado ao laudo pericial, decidindo pelo princípio do Livre Convencimento Motivado. Em conjunto, o laudo pericial e os atestados de incapacidade juntados pela autora (especialmente os de fls. 22/23), evidenciam que a cessação do benefício em 6/2012 foi indevida. Assim, observando que as atividades da autora exigem certo esforço, é necessário seu afastamento temporário.

Desse modo, diante do conjunto probatório, estando a parte autora temporariamente incapacitada para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade que lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Observo que o art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve submeter-se periodicamente a exame médico a cargo da Previdência, não se tratando de benefício de caráter permanente. Trata-se, portanto, de prerrogativa legal do INSS.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032389-67.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
 APELANTE : JOAO LARA NETO
 ADVOGADO : SP204683 BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 30027872220138260025 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se, contudo, a concessão da assistência judiciária gratuita.

Apelou o autor. Alega que trouxe aos autos documentação médica comprobatória de seu quadro clínico grave, necessitando de tratamento contínuo e uso de vários medicamentos. Afirma que padece de sérios problemas de saúde, doenças que lhe causam fortes dores que o impedem de trabalhar, as quais acabaram gerando ainda quadro de enfermidades de cunho psicológico. Aduz que suas moléstias, aliadas aos aspectos pessoais e sociais, o impedem de exercer alguma atividade profissional digna que lhe garanta a subsistência. Requer a reforma da r. sentença, com majoração dos honorários advocatícios, sustentando, em síntese, que preenche os requisitos legais exigíveis à concessão do benefício. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.[Tab]

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborada perícia médica, conforme laudo pericial de fls. 77/86, no qual atesta o *expert* que o periciado, trabalhador rural, com 51 anos de idade à época da realização da perícia, é portador de lombalgia não incapacitante. Informa o *experto* que sua moléstia não é decorrente nem de acidente de trabalho e nem é doença profissional. Concluiu que o autor não apresenta incapacidade para o trabalho.

A r. sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* teve como base o laudo pericial, que se trata de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito. Cabe ressaltar que a perícia foi realizada por profissional dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica e não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial produzida nos presentes autos.

Importante esclarecer que a documentação médica fornecida pela parte autora é incapaz de ilidir as conclusões do perito firmadas na análise de exames clínicos que demonstram sua capacidade física.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, compatíveis com suas limitações.

De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a manutenção da r. sentença que negou o benefício à parte autora. Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1

DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laboral. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014).

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032679-82.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032679-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FABIANO PINHEIRO BARROSO
ADVOGADO : SP170930 FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ
No. ORIG. : 11.00.00360-3 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez, restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de auxílio-acidente* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (fls.104/105).

Inconformado, o INSS apelou requerendo a reforma do julgado (fls.113/115).

Com contrarrazões (fls.119/123), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Inicialmente, cumpre rechaçar a preliminar de deserção, arguida em sede de contrarrazões, uma vez que não é exigível o recolhimento de preparo recursal por parte da autarquia previdenciária.

Com efeito, o INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da

Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E.STJ, "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*" A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil. Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é

o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença julgou procedente o pedido e determinou o restabelecimento do auxílio-doença, a partir da cessação indevida, arbitrando honorários em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Determinou que as prestações vencidas sejam corrigidas e remuneradas de acordo com os critérios estabelecidos por esta Corte.

O INSS apela e requer a fixação do termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial.

Em contrarrazões, argui a parte-autora a preliminar de deserção do recurso de apelação, tendo em vista a ausência de recolhimento de preparo pelo INSS.

Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora tem invalidez total e temporária, devido à hérnia de disco L2-L3, L3-L4 e L4-L5 (fls.88/92). Pelo laudo, consta que a doença manifestou-se em 2009 e há incapacidade desde 06.07.2011.

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial tinha 28 anos (porque nasceu em 11.12.1984) (fls.15).

Com relação à carência e à condição de segurado, há indicação de trabalho na CTPS da parte-autora (fls. 19/23) e no CNIS, constando contratos como "limpador de gamela", em usina açucareira, de 05.06.2003 a 06.12.2010 e como operador industrial, de 18.04.2011 a 07.2011. Esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário nos seguintes períodos: 16.05.2008 a 25.06.2008, 06.11.2009 a 14.03.2010 e de 03.07.2011 a 20.07.2011 (NB 546.878.400-5). O ajuizamento da vertente ação ocorreu em 26.08.2011.

Assim, verifica-se que foi correta a concessão de auxílio-doença em favor da parte-autora, devida por tempo indeterminado a partir do dia seguinte à cessação do auxílio-doença (NB 546.878.400-5), uma vez que o próprio perito judicial afirmou que a incapacidade da parte-autora iniciou-se em 06.07.2011, devendo ser calculada conforme critérios vigentes também nesse momento.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% do valor da condenação (observada a Súmula 111 do STJ), devidos pela autarquia previdenciária.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, *rejeito a preliminar suscitada em contrarrazões, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, para determinar que os valores em atraso sejam acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.* Observado o prazo prescricional, devem ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032680-67.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032680-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ILDO MEDEIROS DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP178569 CLEONI MARIA VIEIRA DO NASCIMENTO PEREIRA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG.	: 14.00.00106-3 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 64), para conceder o benefício de auxílio-doença a partir da citação (5/12/2014 - fls. 39).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação. Requer a reforma da r. sentença, a fim de que seja julgado improcedente o pedido, por ausência de incapacidade total. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (5/12/2014 - fls. 39) e a data da sentença (24/3/2015 - fls. 65), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Observe que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Recl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial .

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

In casu, conforme avaliação do Juízo "a quo", restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício como a incapacidade, a qualidade de segurado e a carência, através de documentação acostada aos autos, bem como de laudo pericial produzido, pelo que mantenho seus efeitos.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

O autor, ajudante de obras, 48 anos, afirma ser portador de epilepsia.

De acordo com a perícia judicial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade parcial e permanente para o trabalho no momento da perícia:

Quesito 8, "a", do Juízo (fls. 30): *"O autor é portador dos males indicados na petição inicial?" Resposta: "Possui epilepsia."*

Quesito 7 do INSS (fls. 32): *"Com todos os dados médicos (exame médico, físico e clínico) colhidos na perícia, é possível concluir que o autor é portador de incapacidade definitiva para qualquer atividade laborativa? (...) Resposta: "Não, somente para a do autor de modo parcial. Relatório médico e remédios que o autor usa aliado à anamnese." (grifo meu)*

Quesito 8 do INSS (fls. 32): *"Em caso de incapacidade definitiva para o labor que habitualmente desenvolvia, o periciado é suscetível de reabilitação profissional para outra atividade laborativa?" Resposta: "Sim." (grifo meu)*

O atestado médico de incapacidade de 17/6/2014 (fls. 19), emitido por neurologista da Prefeitura de Jacaréí, evidencia que o indeferimento administrativo foi indevido.

Observe que os requisitos qualidade de segurado e carência não foram impugnados pelo INSS, pelo que restam incontroversos. Desse modo, estando incapacitado para a atividade laborativa habitual, o autor faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Ressalto que não se olvida a existência de decisões desta E. 7ª Turma no sentido de conceder o benefício de aposentadoria por invalidez em casos nos quais a extenuante atividade desenvolvida, somada ao tipo de lesão e à idade avançada da requerente autorizam a sua concessão, embora a incapacidade seja temporária e/ou parcial (AC nº 2012.03.99.016712-4, Rel. Des. Federal Fausto De Sanctis, j. 05.05.2014) .

Entretanto, no caso concreto, a análise dos requisitos autorizadores não ensejam sua concessão, mas tão-somente do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. O JUIZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. MÉDICO DA REDE PÚBLICA - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ART. 62 DA LEI Nº 8.213/1991 - CAUSAS QUE PODEM ENSEJAR O TÉRMINO DO BENEFÍCIO. AGRADO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. **No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.** 3. No presente caso, ainda que o jurisperito não tenha fixado a data de início da incapacidade laborativa da parte autora, o termo inicial, fixado a partir do ajuizamento da ação, em 24.07.2008, não merece qualquer reparo, em razão de haver atestado médico (fl. 10), firmado por médica da rede pública municipal, datado de 19.02.2008, que traz as mesmas patologias incapacitantes, constatadas pelo perito judicial. 4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito. 5. Os médicos da rede pública de qualquer ente político, incluindo-se, por certo, os dos Municípios, são SERVIDORES PÚBLICOS, os quais também gozam, no exercício de sua profissão, das prerrogativas de presunção de veracidade, fé pública e boa-fé, entre outras. É cabível, portanto, a fixação do termo inicial do benefício com base em documento advindo de referidos profissionais. 6. O jurisperito constatou que a incapacidade laborativa da autora é parcial e permanente, não podendo mais, em caráter definitivo, exercer sua atividade habitual de trabalhadora rural, que lhe exige intensos esforços físicos. Assim, é certo que a autora deverá ser reabilitada para poder exercer outra atividade profissional, compatível com suas limitações físicas e com suas características pessoais e socioculturais, a cargo do INSS. Caso seja verificada a impossibilidade de tal reabilitação, o auxílio-doença deverá ser concedido até que seja convertido em aposentadoria por invalidez. Inteligência do Art. 62 da Lei nº 8.213/1991. 6. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC 1727808/SP, Proc. nº 0010513-61.2012.4.03.9999; Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis; DE 22.01.2014)(g/n) "PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRADO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. 3. **Comprovada a incapacidade parcial e temporária para o trabalho, faz jus ao benefício de auxílio-doença.** 4. Agravo legal a que se nega provimento."*

(AC 00042556420144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRADO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO. I- **Cabível a concessão do benefício de auxílio-doença na presente hipótese, consoante restou consignado na decisão ora agravada, já que restou evidenciado no julgado que o autor está acometido de dor em coluna vertebral e joelhos, de origem osteodegenerativa, com sinais de compressão de raízes nervosas na região lombar, estando incapacitado de natureza parcial e temporária para o exercício de sua atividade laborativa habitual (pedreiro).** II- Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido.*

(AC 00010623620074036103, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Neste caso, no entanto, não havendo recurso da autora, mantém-se o termo inicial do benefício a partir da citação, evitando assim o reformatio in pejus.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003082-49.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.003082-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099835 RODRIGO DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DEOMIRO AMERICO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP183598 PETERSON PADOVANI
No. ORIG. : 02.00.00182-4 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a declaração de tempo de serviço rural sem registro em CTPS e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço

A parte autora apresentou pedido de desistência, tendo em vista a concessão do benefício na esfera administrativa.

Sobreveio a sentença, extinguindo o processo sem julgamento de mérito.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "hegará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O artigo 26, *caput* do Código de Processo Civil estabelece que: "*Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu.*"

Entretanto, a regra processual não deve ser aplicada de forma isolada em todos os casos, sendo de rigor, em dadas circunstâncias, o seu cotejo com o *princípio da causalidade*, a fim de que os ônus da sucumbência sejam fixados em consonância com senso de justiça.

Nesse sentido, sob o prisma do *princípio da causalidade*, aquele que deu causa ao ajuizamento da ação suportará os ônus da sucumbência.

A corroborar esse entendimento, vale transcrever julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - MEDIDA CAUTELAR DE BUSCA E APREENSÃO DE EMBARCAÇÃO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECEU EM PARTE DO RECURSO ESPECIAL E, NA PARTE CONHECIDA, DEU-LHE PARCIAL PROVIMENTO A FIM DE REDUZIR OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. O dissídio jurisprudencial não restou demonstrado ante a inexistência de similitude fática entre os julgados.

2. É cabível a condenação em honorários advocatícios na hipótese de o pedido de desistência da ação ter sido protocolado após a ocorrência da citação da ré, ainda que em data anterior à apresentação da contestação. Precedentes do STJ.

3. Em função do princípio da causalidade, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios.

4. Agravo regimental desprovido.

(AGRESP 200702555704, MARCO BUZZI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:06/02/2015 ..DTPB:.)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DOS EMBARGOS. CONCORDÂNCIA COM A CONTA DE LIQUIDAÇÃO APRESENTADA PELA PARTE EMBARGADA. VERBA HONORÁRIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CABIMENTO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - O embargante esclareceu que, após rigorosa conferência da conta de liquidação acostada nas fls. 61/65 dos autos em apenso, constatou estarem corretos os valores apresentados pelo embargado, de modo que requereu a desistência dos presentes embargos à execução.

II - Deverá o INSS arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, pelo princípio da causalidade, uma vez que ele é quem deu causa à movimentação indevida da máquina judiciária, ao reconhecer, à posteriori, que a conta de liquidação embargada se encontrava correta.

III - Não se percebe nas manifestações do INSS a utilização de procedimentos escusos, tampouco a intenção de procrastinar o feito, de modo que deve ser afastada a sua condenação às sanções impostas por litigância de má-fé.

IV - Apelação a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0040697-20.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO

AMARAL, julgado em 24/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2013)

No caso dos autos, em 2002, a propositura da ação fora necessária, pois o INSS não havia lhe concedido o benefício até então.

Observa-se que, na via administrativa, após o ajuizamento da ação, tão-somente em 2004, o INSS concedeu o benefício à parte autora, havendo reconhecimento implícito do pedido.

A autarquia, desta forma, deu causa ao ajuizamento da ação e reconheceu o pedido na via administrativa, sendo indevidos honorários pela parte autora.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047146-47.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.047146-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE BARRIVIERA
ADVOGADO : SP095846 APARECIDO DONIZETI RUIZ
No. ORIG. : 06.00.00102-9 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentaria por tempo de serviço mediante reconhecimento de tempo de serviço rural não registrado em CTPS.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a citação.

O INSS apela, sustentando, em síntese, que não restou comprovada a carência, sendo necessário o recolhimento de contribuições para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a reforma dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Verifico que em contestação, a autarquia, preliminarmente, alegou a ocorrência de coisa julgada e trouxe aos autos documentos comprobatórios. A sentença não se pronunciou sobre a preliminar e julgou o mérito do pedido. Em apelação, o INSS limitou-se à insurgência em relação a matéria de mérito.

Entretanto, por se tratar de matéria de ordem pública, que interessa à segurança jurídica e envolve, ainda, a credibilidade do Poder Judiciário, passo a apreciá-la de ofício.

Consoante o disposto no artigo 301, §3º, do Código de Processo Civil: "há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso".

Dos documentos acostados aos autos (fls. 130/164) extrai-se que a parte autora propôs ação anterior a esta, com idêntico pedido e causa de pedir, distribuída junto a Vara Única da Comarca de Urupês, tendo sido proferida sentença que julgou improcedente o pedido (fls. 151/158). Subindo os autos a este Tribunal, a decisão monocrática de fls. 159/163, negou provimento ao recurso, mantendo a improcedência do pedido, tendo transitado em julgado.

Tal fato evidencia a existência da coisa julgada, incidindo o preceito contido no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Portanto, não cabe a esta Corte reapreciar a questão já decidida anteriormente, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista a ocorrência da coisa julgada.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REPETIÇÃO DE AÇÃO. COISA JULGADA. DOCUMENTO NOVO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIA ADEQUADA. IMPROVIMENTO. 1. A existência de prova nova enseja a propositura de ação rescisória, nos termos do Art. 485, VII, do CPC e não a repetição da mesma ação. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra

alicerçada na legislação processual e em entendimento firmado por esta Turma. 3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 4. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC n. 0023303-82.2009.4.03.9999, 10ª T., Rel Juíza Conv. Marisa Cúcio, j. 17/08/2010, DJU 25/08/2010, p. 498).

Da litigância de má-fé

Dispõe o artigo 17 do Código de Processo Civil:

"Art. 17. Reputa-se litigante de má - fé aquele que: I- deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; II- alterar a verdade dos fatos; III- usar do processo para conseguir objetivo ilegal; IV- opuser resistência injustificada ao andamento do processo; V- proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; VI- provocar incidentes manifestamente infundados; VII- interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório".

No caso em tela, o autor interpôs uma nova demanda após cinco meses do trânsito em julgado da sentença de fls. 159/164, que definiu a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de trabalho rural sem registro em CTPS.

O acórdão de fls. 159/164 transitou em julgado na data de 23/03/2006, tendo o autor, por meio do mesmo advogado, interposto nova demanda em 17/08/2006, com a mesma causa de pedir e o mesmo pedido, caracterizando a litigância de má-fé por parte do autor e de seu advogado, deixando claro o objetivo de burlar o princípio constitucional do juiz natural.

Fundamentando a decisão pela condenação em litigância de má-fé transcrevo os seguintes julgados:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COISA JULGADA. LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ . AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. A propositura de ação anterior, com as mesmas partes, causa de pedir, pedidos idênticos com sentença transitada em julgado, enseja a decretação do instituto processual da coisa julgada. 3. Mantido a condenação em litigância de má - fé , a exemplo da propositura de ação com identidade de partes, causa de pedir e pedido, em juízos distintos, sem mudança de domicílio ou comprovação de agravamento do estado de saúde, dentro de exíguo lapso temporal. 4. Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0014842-53.2011.4.03.9999, SÉTIMA TURMA, Relator JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2013).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, CONDENÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ - FÉ . AJUIZAMENTO. AÇÕES IDÊNTICAS. - É dever da parte proceder com lealdade e boa-fé . - O autor submeteu ao Poder Judiciário a análise do mesmo pedido por duas ocasiões, nomeando os mesmos procuradores. E mais, há dúvida quanto ao recebimento de valor indevido. - A litigância de má - fé é certa. Não há que se dizer que a parte autora, tendo ajuizado duas ações com o mesmo pedido, em foros e períodos diferentes, obtendo resultados procedentes com expedição de requisições de pequeno valor, tenha agido com lealdade e boa-fé . - Agravo de instrumento a que se nega provimento". (AG nº 2008.03.00.001780-0, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j.03.11.2008).

A existência da má-fé processual justifica a suspensão do benefício da assistência judiciária gratuita e a condenação nos moldes do art. 18 do CPC, qual seja, ao pagamento de multa correspondente a 1%, acrescida de indenização ao INSS correspondente a 20% e, por fim, pagamento de honorários advocatícios fixados em 10%, tudo incidente sobre o valor dado à causa atualizado.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, com base no art. 267, V, do CPC (coisa julgada)** e condeno a parte autora ao pagamento de multa, indenização e honorários advocatícios, conforme fixados acima, **restando prejudicada a apelação do INSS.**

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem

P. I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007465-21.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.007465-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: ANA CLAUDIA ALVES GONCALFES
ADVOGADO	: SP307291 GISLAINE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 00074652120074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (fls.98/101).

Inconformada, a *parte-autora* apelou requerendo a reforma do julgado (fls.106/121).

Após, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E.STJ, "A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas." A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil. Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença

ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença julgou procedente o pedido e concedeu à parte-autora auxílio-doença, no período de 16.08.2007 a 20.03.2012 (data da prolação da sentença), arbitrando honorários em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 STJ. Condenou a autarquia previdenciária ao pagamento de correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês, nos termos da lei 11.960/2009, até 30.06.2009.

Recorreu a parte-autora, pugnando pela concessão de aposentadoria por invalidez ou manutenção do auxílio-doença, porém sem fixação do termo final do benefício, uma vez que continua incapacitada.

Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora tem invalidez parcial e temporária para "o exercício de atividade laborativa semelhante à que exercia" (técnica em enfermagem), pois em julho de 2000 sofreu acidente vascular cerebral, dele restando sequelas (fls.67/69). Pelo laudo, consta que a incapacidade existe desde julho de 2000 e é passível de recuperação ou reabilitação em dois anos.

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial, realizado em 31.08.2009, tinha 44 anos (porque nasceu em 26.05.1965, fls.13).

Com relação à carência e à condição de segurado, há indicação de trabalho na CTPS e no CNIS da parte-autora, indicando diversos contratos de trabalho desde 01.09.1986. Seu último contrato de trabalho, como auxiliar de enfermagem, iniciou-se em 07.11.1994, não constando anotação quanto à data de saída (fls. 14/15 e 95/96). Esteve em gozo de auxílio-doença entre 23.05.2000 e 31.10.2000 e entre 28.08.2002 e 16.08.2007 (fls. 54 e 88/94). O ajuizamento da vertente ação ocorreu em 04.09.2007.

Quanto ao termo final do benefício fixado pela sentença, em regra entendo que as patologias podem levar ou não à previsão de recuperação. No caso dos autos, a leitura do expert foi segura quanto à possibilidade de recuperação ou reabilitação em dois anos, aspecto que, creio, deve ser respeitado, sem prejuízo de ulterior análise da continuidade da doença na via administrativa.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% do valor da condenação (observada a Súmula 111 do STJ), devidos pela autarquia previdenciária.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte-autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para que, observado o prazo prescricional, determinar que os valores em atraso sejam acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos fóros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002655-49.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.002655-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE017865 GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE DE ANDRADE
ADVOGADO : SP245244 PRISCILA DE PIETRO TERAZZI MENEZES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (fls. 235/245).

Inconformado, o INSS apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 205/252).

Com contrarrazões (fls. 255/260), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E.STJ, "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*" A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias,

quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença concedeu auxílio-doença desde a data da cessação do benefício na esfera administrativa até a data do laudo pericial, e aposentadoria por invalidez a partir do laudo médico, com acréscimos de acordo com Provimento 26/01, da Corregedoria, Súmula 148/STJ e Súmula 8/TRF e juros legais de 1% ao mês, a partir da citação, além de honorários em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

O INSS apela, alegando, tão somente, a ausência de comprovação da incapacidade laborativa.

Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora é portadora de neuropatia, com quadro de diminuição de força muscular com dores difusas pelo corpo com piora e agravamento no decorrer do tempo, o que causa incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas. Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Pelo laudo, a doença surgiu em 1999, com agravamento a partir do ano 2000.

Com relação à carência e à condição de segurado, há documentos comprobatórios da existência de vínculo de trabalho por período superior a doze meses (períodos descontínuos de outubro/1976 a outubro/1999 e gozo de auxílio-doença de 14.10.1994 a 23.05.1995, 26.02.1998 a 12.03.1998, 03/2000 a 21/2002, 07.01.2003 a 01.07.2003, 01.09.2003 a 12.09.2007). A ação foi ajuizada em 27.04.2007.

Assim, há que se manter a sentença que concedeu a aposentadoria por invalidez.

Observado o prazo prescricional, os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

*Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tão somente, para determinar a observância do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, mantendo, no mais, a sentença recorrida.*

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014341-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014341-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ROSA BAGHIN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
PARTE AUTORA : HERCILIA APARECIDA BARAI ROVERSI e outros(as)
: JOAO ANTONIO MOREIRA
: JOSE APARECIDO ORTIZ
: LUIZ CARLOS MOREIRA
: LUZIA DA SILVA
: MARIA MARCHIORI PANDORI

: NEUZA VICENTIN
: PEDRO LUIZ
: ROBERTO FERNANDES BONIFACIO
: VICTOR BENTO RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00092-0 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Rosa Bachin contra a sentença que julgou procedente o feito, para declarar extinta a execução relativamente à apelante, em virtude de sua adesão ao acordo firmado por força da MP 201/04, para o recebimento das diferenças devidas a título da revisão de seu benefício para a inclusão do índice IRSM, relativo ao mês de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%. Insurge-se a apelante quanto ao prosseguimento da execução em foco, sob a alegação de que a adesão da parte embargada ao termo de transação previsto na Lei 10.999/04 não acarreta a renúncia aos valores excedentes ao montante administrativamente recebido, oriundos da condenação judicial, tanto no que diz respeito à condenação principal, como em relação aos seus consectários, incluindo os honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º-A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Em uma breve síntese dos fatos, o título executivo (fls. 169/176 do apenso) determinou o recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, mediante a aplicação do índice IRSM, no percentual de 39,67%, relativo ao mês de fevereiro de 1994, aos salários-de-contribuição anteriores a março daquele ano. No tocante aos consectários, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

A respeito deste tema, saliento que o Poder Executivo editou a Medida Provisória n.º 201, de 23 de julho de 2004, convertida na Lei n.º 10.999/2004, autorizando a revisão dos benefícios previdenciários concedidos, com data de início no período compreendido entre março de 1994 e fevereiro de 1997.

O artigo 7º, incisos I, II, IV e V, da Lei n.º 10.999/04, dispõe que:

"Art. 7º. A assinatura do Termo de Acordo ou de Transação Judicial importará:

I - a expressa concordância do segurado ou do dependente com a forma, prazos, montantes e limites de valores definidos nesta Lei;

II - a desistência de processo judicial em curso, em qualquer instância, e sua conseqüente extinção, assim como de seus eventuais recursos, nos termos do art. 269, inciso V da Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, quando o segurado ou seu dependente tiver ajuizado ação depois de 26 de julho de 2004;

III - a expressa concordância do segurado ou do dependente com o Termo de Transação Judicial e a conseqüente extinção da ação judicial, nos termos do art. 269, inciso III, da Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil quando o segurado ou o dependente tiver ajuizado ação até 26 de julho de 2004;

IV - a renúncia ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens decorrentes da mesma revisão prevista nesta Lei, salvo em caso de comprovado erro material;

V - a renúncia aos honorários e aos juros de mora quando devidos, bem como aos valores excedentes referidos no § 2º do art. 3º desta Lei". - g.n.

Conforme se observa, os incisos IV e V do artigo 7º da Lei n.º 10.999/04 dispõem expressamente que a assinatura do Termo de Acordo ou de Transação Judicial importa em renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação subjacente, bem como aos consectários dele decorrentes. No caso concreto, os documentos acostados aos autos (fls. 245/246 do apenso e fls. 07/12) demonstram que, de fato, a embargada aderiu aos termos do acordo administrativo para o pagamento das parcelas devidas a título da revisão do benefício pela incidência do IRSM de fevereiro/1994.

A respeito desta questão, são diversos os julgados desta E. Corte no sentido de que a adesão aos termos do citado acordo judicial acarreta a satisfação da obrigação por parte da Autarquia Previdenciária, obstando a execução do título executivo, dada a sua própria inexigibilidade (AC n.º 00255232920044039999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 06/02/2013; AC 2008.03.99.025542-3, decisão monocrática, Rel. Toru Yamamoto DJ em 27/02/2005; AC 00231542320084039999, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, v.u., e-DJF3:17.03.2010, p. 2106 e AC 00363748820084039999, Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, Oitava Turma, v.u., e-DJF3:07.12.2012).

Contudo, penso que, na situação em foco, a execução de eventual saldo remanescente ao montante já pago administrativamente deverá prosseguir em respeito à coisa julgada, pois, conforme já mencionado, o v. acórdão prolatado na ação de conhecimento estabeleceu expressamente os termos da condenação, *independentemente da adesão ao acordo ou transação judicial prevista no art. 2º da MP 201/2004 (...)*, devendo a execução nortear-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo.

Nesse sentido, é a jurisprudência:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o cumprimento de sentença está limitado ao exato comando expresso no

título executivo. 2. A inclusão de juros remuneratórios - sem expressa previsão no título executivo -, no cumprimento de sentença condenatória para pagamento de expurgos inflacionários de caderneta de poupança, é vedada por força do princípio da fidelidade do título (REsp n. 1.392.245/DF, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Agravo regimental improvido (AGARESP 201402558410, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 22/04/2015 ..DTPB:.) PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - REMESSA OFICIAL - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - ERRO MATERIAL - LIQUIDAÇÃO DE VALOR ZERO - AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO - EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. I. A sistemática da remessa oficial prevista no art. 475, II, do CPC, em sua redação original, alterado pela Lei 10.352/2001, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento, não se adequando àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, uma vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. II. Constatado erro material (art. 463, I do CPC) no cálculo da RMI restam imprestáveis as demais contas com base neste cálculo e, verificada a ausência de vantagens econômicas oriundas da condenação, devendo ser declarada, de ofício, a iliquidez do título (art. 586 cc 741, VI do CPC). III. O art. 618, I, do CPC, comina de nulidade o título que não for líquido. IV. Se ao suposto título falta a necessária liquidez, não há se falar em título executivo a autorizar o início do processo de execução. V. As matérias referentes aos pressupostos processuais e condições da ação são de ordem pública, podendo ser reconhecidas de ofício e a qualquer tempo, pelo juiz, nos termos do art. 267, § 3º, do CPC. VI. Ausente o pressuposto para o início do processo de execução, deve ser decretada a sua extinção, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC. VII. Remessa oficial não conhecida. Processo de execução extinto de ofício. Prejudicada a apelação do INSS (APELREEX 00449247220084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Na planilha das fls. 328/330, que apontou como devido o montante total de R\$ 13.907,33 (treze mil, novecentos e sete reais e trinta e três centavos) não houve o abatimento dos valores já recebidos administrativamente, razão pela qual tal conta não pode ser acolhida. Deste modo, merece parcial reforma a r. sentença recorrida para que a execução prossiga em relação ao saldo remanescente devido em favor da embargada Rosa Bachin, descontando-se de tal conta os valores já pagos administrativamente por força do acordo firmado nos termos da MP 201/04, apurando-se, ainda, sobre tal residual os honorários advocatícios devidos ao seu patrono.

Em virtude da inversão do julgamento quanto à embargada Rosa Bachin, deve ser excluída a condenação desta ao pagamento das verbas de sucumbência, mantendo-a em relação aos demais coembargados, nos termos fixados na sentença recorrida.

Isto posto, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte embargada**, para determinar o prosseguimento da execução em relação ao saldo remanescente devido em favor da embargada Rosa Bachin, de acordo com novo cálculo a ser elaborado na Primeira Instância, em que deverão ser descontados os valores já pagos administrativamente por força do acordo firmado nos termos da MP 201/04, apurando-se, ainda, sobre tal residual os honorários advocatícios devidos ao seu respectivo patrono. Em virtude da inversão do julgamento quanto à embargada Rosa Bachin, excluo a condenação desta ao pagamento das verbas de sucumbência, mantendo-a em relação aos demais coembargados, segundo fixado na sentença recorrida.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044957-62.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044957-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : WALDOMIRO DE SOUZA VALFUNDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP139060 RODRIGO SANCHES TROMBINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00045-5 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Waldomiro de Souza Valfundo contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no presente feito, para fixar o valor da verba honorária em R\$ 653,42 (seiscentos e cinquenta e três reais e quarenta e dois centavos) atualizado até janeiro/2006.

Sustenta a parte embargada que, na base de cálculo dos honorários advocatícios, oriundos da condenação na ação cognitiva em apenso, devem ser englobadas todas as prestações vencidas decorrentes da condenação, sem o desconto dos valores recebidos por força da concessão de amparo social.

Sem contrarrazões da parte embargada, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º-A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Em uma breve síntese dos fatos, verifico que o título executivo (fls. 87/89 e fls. 132/133 dos autos em apenso) condenou o INSS a conceder, em favor da parte embargada, o benefício da aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário-mínimo mensal, inclusive com o pagamento de décimo-terceiro salário, devido a partir da citação (DIB em 27/10/2000).

Iniciada a execução, a parte embargada apresentou cálculo de liquidação (fls. 150/152 do apenso), no valor total de R\$ 5.445,15 (cinco mil, quatrocentos e quarenta e cinco reais e quinze centavos) atualizado até junho/2006, deixando, contudo, de indicar o montante referente aos honorários advocatícios.

Citado, nos termos ao artigo 730 do CPC, o INSS embargou a execução sob a alegação de que, na base de cálculo dos honorários advocatícios, referente aos atrasados da aposentadoria por idade, concedida judicialmente, deveriam ser descontadas as parcelas do benefício de amparo social ao idoso, implantado administrativamente em 01/08/2001 e cessado em 31/12/2005 (fl. 06), no período em que são concomitantes. Apresentou cálculo do que entende devido, correspondendo a R\$ 5.445,15 (cinco mil, quatrocentos e quarenta e cinco reais e quinze centavos) atualizado até junho/2006, a título da condenação principal, além de R\$ 653,42 (seiscentos e cinquenta e três reais e quarenta e dois centavos) relativos aos honorários advocatícios.

Em impugnação, a parte embargada insurge-se contra o mencionado cálculo, apenas quanto à importância apurada quanto à verba honorária, indicando como correto o valor de R\$ 2.847,78 (dois mil, oitocentos e quarenta e sete reais e setenta e oito centavos).

No tocante aos honorários advocatícios, da base de cálculo de tais consectários, devem ser abatidas as prestações recebidas na via administrativa relativas a outro benefício, uma vez que não possuem relação com o título judicial executado.

Acerca deste tema, destaco os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.

2. A exclusão de valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios não ofende a coisa julgada porquanto o título executivo determinou a incidência da verba honorária sobre o montante devido até a data da prolação da sentença.

3. Embargos de declaração recebido como agravo regimental e improvido.

(STJ, EDcl no Resp nº 1.140.973, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO. HONORÁRIOS. BASE DE CÁLCULO.

I - Em obediência às determinações do título judicial, bem como ao disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, que expressamente veda o recebimento conjunto de auxílio-doença e aposentadoria, é de rigor o reconhecimento de que a execução deve corresponder à diferença entre o valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos administrativamente, sendo, portanto, essa a base de cálculo dos honorários advocatícios.

II - O pagamento administrativo refere-se a benefício distinto do pleiteado pela exequente, o que afasta a caracterização de reconhecimento do pedido por parte do réu após a citação, bem como o pagamento administrativo em cumprimento de decisão judicial, hipóteses nas quais os honorários advocatícios poderiam ser calculados sem a observância do desconto dos valores recebidos administrativamente, conforme entendimento adotado pelo E. STJ.

III - Agravo da parte embargada, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região. Processo n.º 2010.03.99.013963-6/SP. Órgão Julgador: Décima Turma. Des. Relator Sérgio Nascimento. Data do Julgamento: 09/11/2010) - grifei.

Sendo assim, descontando-se da base de cálculo da verba honorária as prestações do benefício de amparo social, recebidas administrativamente, no período em que são concomitantes com os atrasados da aposentadoria concedida na via judicial, o valor devido é aquele indicado pelo INSS (R\$ 653,42).

Deste modo, não merece reparo a sentença recorrida, devendo ser mantida em sua integralidade.

Isto posto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pela parte embargada**, para manter, integralmente, os termos da r. sentença recorrida, consoante fundamentação.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000575-78.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.000575-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AURELINA GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00005757820084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência parcial* do pedido (fls. 81/84).

Inconformado, o INSS apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 89/98).

Com contrarrazões (fls. 101/106), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E.STJ, "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*" A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalho, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil. Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei

Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho. Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença concedeu auxílio-doença desde a cessação e converteu em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial, com acréscimos de acordo com a Súmula 43 e 148/STJ e juros de mora desde a citação na base de 1% ao mês e honorários em 10% sobre o valor da condenação.

O INSS apela, pugnando pelo reexame da matéria posta nos presentes autos. Pede a modificação dos critérios de aplicação dos juros de mora.

Realizada perícia (fls. 48/51), ficou constatado que a parte-autora é portadora de diabetes, artrose, insuficiência cardíaca, estando incapaz total e permanentemente para o exercício de qualquer atividade laborativa. Pelo laudo, a incapacidade remonta a 2003. Com relação à carência e à condição de segurado, há documentos comprobatórios da existência de vínculo de trabalho por período superior a doze meses (períodos descontínuos de fevereiro/1977 a abril/2003, CTPS, fls. 70/78 e consulta ao CNIS) e esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 26.04.2003 a 31.12.2003, 11.03.2004 a 10.05.2004 e 06.05.2004 a 15.04.2007. A ação foi ajuizada em 21.01.2008. Não há que se falar em perda da qualidade de segurado, posto que a incapacidade decorre de doença de início insidioso e cujo agravamento se dá no decorrer do tempo.

Assim, há que se manter a sentença recorrida.

Observado o prazo prescricional, os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

*Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, tão somente, para determinar a observância do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, mantendo, no mais, a sentença recorrida.*

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010527-50.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010527-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE FLORIANO DE PAIVA
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00028-1 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ FLORIANO DE PAIVA em face de decisão monocrática de fls. 146, que não admitiu seus embargos infringentes.

Sustenta a embargante, em síntese, que a decisão monocrática apresenta contradição, passível de ser sanada por meio de embargos de declaração, afirmando que houve ofensa ao decidido no RE 631.240, com reconhecimento de repercussão geral. Afirma, ainda, que há a necessidade de prequestionamento dos dispositivos atinentes à matéria discutida nos autos.

Pede o recebimento e provimento destes embargos, a fim de que seja sanado o vício apontado.

É o relatório. **DECIDO.**

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Outrossim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de admitir a oposição de embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial, dando interpretação extensiva ao art. 535 do Código de Processo Civil, que abarca apenas as expressões "sentença" e "acórdão", para estendê-la também à decisão monocrática proferida por relator. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.128.286/GO, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 23/2/2010; REsp 1.153.601/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/2/2010.

No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão embargada e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Igualmente, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

Além disso, o relator não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes, citando os dispositivos legais que esta entende pertinentes para a resolução da controvérsia.

Por fim, descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o julgado, pois o presente recurso é desprovido de efeitos infringentes e, como tal, não se presta à rediscussão da controvérsia posta, nem, muito menos, à alteração do julgamento com inversão de seu resultado.

Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

Posto isso, REJEITO os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades e transitado em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015155-82.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015155-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO SILVA
ADVOGADO : SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00020-7 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (fls. 112/114).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 117/128).

Com contrarrazões (fls.131/136), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerido o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Realizada a perícia (laudo de fls.

89/90), constatou-se que a parte-autora é portadora de discreta osteoartrose da coluna que não a incapacita para o trabalho. Assim, ausente o requisito da incapacidade, não faz jus a parte-autora à concessão do benefício requerido, não merecendo reforma a sentença recorrida.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021242-54.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021242-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP100172 JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELIA PINTO DE CAMARGO SANTOS
ADVOGADO : SP110242 SILVIA REGINA DE PAULA E SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 07.00.00185-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (*fls. 115/119*).

Inconformado, o INSS apelou requerendo a reforma do julgado (*fls. 122/129*).

Com contrarrazões (*fls. 134/137*), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E. STJ, "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*" A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses

do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença concedeu aposentadoria por invalidez, desde a data laudo pericial, com acréscimos mês a mês e juros de mora de 12% ao ano, contados a partir da data do laudo e honorários em 10% sobre o valor da condenação.

O INSS apela, alegando, tão somente, a ausência de comprovação da incapacidade laborativa.

Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora é portadora de seqüela de carcinoma in situ, tendo se submetido à cirurgia de quadrantectomia, esvaziamento axilar, radioterapia e uso de medicamento denominado tamoxifeno, não havendo que se falar em cura antes de cinco anos do procedimento cirúrgico sem recidivas ou metástases, estando incapaz total e permanentemente para o trabalho. Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Pelo laudo, a doença remonta a meados de 2006.

Com relação à carência e à condição de segurado, há documentos comprobatórios da existência de vínculo de trabalho por período de doze meses (12/2005 a 11/2006 e gozo de auxílio-doença a partir de 05.02.2007, consulta ao CNIS). A ação foi ajuizada em 28.06.2007.

Assim, há que se manter a sentença que concedeu a aposentadoria por invalidez. O termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior). Contudo, há que se manter a data de início desde a elaboração do laudo pericial, como fixado na sentença, sob pena de reformatio in pejus.

Observado o prazo prescricional, os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que

tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tão somente, para determinar a observância do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003511-08.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.003511-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : DYEMISON VIEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : MS056769 AQUILES PAULUS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035110820094036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (fls. 126/127v.).

Inconformada, a parte autora apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 130/133).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otinização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das

doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença julgou improcedente o pedido, considerando a ausência de incapacidade laborativa atestada por prova pericial (fls. 126/127v.).

Apela a parte-autora, alegando que a sentença foi exarada tomando por base apenas o laudo pericial, em detrimento das demais provas trazidas aos autos (fls. 130/133).

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que, ao tempo do primeiro laudo pericial, tinha 24 anos (porque nasceu em 19.05.1985 - fl. 12), tendo trabalhado preponderantemente como entregador, constando no CNIS: (a) vínculo de trabalho no período de 01.08.2001 a 03.06.2005; (b) contribuições individuais entre 11.2007 a 03.2008; (c) vínculo de trabalho no período de 12.03.2010 a 03.09.2012; (d) recebimento de auxílio-doença por acidente de trabalho no período de 15.02.2011 a 29.03.2011; (e) recebimento de auxílio-doença no período de 13.03.2013 a 14.11.2013, o que comprova sua condição de segurado quando da propositura da presente ação 05.08.2009 (fl. 02).

Contudo, no que tange à verificação da incapacidade laborativa, não ficou constatada a aludida incapacidade da parte-autora. Embora a primeira perícia, realizada em 19.10.2010 (fls. 68/75), tenha sido anulada, ao fundamento de que o perito judicial já havia prestado serviços à parte-autora como médico neurologista (fl. 102), foi realizada, em 16.01.2012, nova perícia, ocasião em que ficou constatado ser o periciando portador de epilepsia do tipo generalizada, com sequelas nas funções cognitivas, de grau leve, havendo redução da capacidade laborativa, com restrição para atividades que exponham a risco a própria vida ou a de outrem. Em resposta aos quesitos do Juízo, destacou que: **a doença permite o exercício de outra atividade, em que o periciando possua experiência, de modo a lhe garantir a subsistência, sendo, portanto, suscetível de reabilitação profissional, frisando que o início da doença ocorreu em 2001** (fls. 107/115).

Cumpra destacar, por oportuno, que o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do Juízo, trazendo elementos suficientes para verificação da invalidez relacionada com a área de atuação profissional da parte-autora.

Ademais, a parte-autora não trouxe aos autos provas (v. ex. exames, atestados, diagnósticos médicos) robustas e suficientes para questionar a conclusão do expert do juízo.

Com efeito, ausente o principal requisito legal para concessão de benefícios por incapacidade, deve ser mantida a decisão do juízo de primeiro grau.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte autora, não há condenação em sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da

Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009057-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009057-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ANTONIO JOAQUIM PEREIRA
ADVOGADO : SP202600 DOUGLAS FRANCISCO DE ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00191-7 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (*fls. 126/129*).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado (*fls. 133/136*).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E. STJ, "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*" A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento

particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E. STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E. STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E. STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerido auxílio-doença. *A sentença julgou procedente o pedido de auxílio-doença desde a data em que cessado administrativamente (21/07/2005 - fls. 20) até o momento em que estiver devidamente reabilitado, devendo ser pagas as parcelas vencidas corrigidas monetariamente de acordo com a tabela prática do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e acrescida de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Honorários de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ).*

A parte-autora, em sua apelação, pugna pela concessão da aposentadoria por invalidez.

Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora tem invalidez parcial e permanente, pois está acometida de deformidade do esqueleto axial bem como da musculatura adjacente secundário a escoliose acentuada, além de discopatias dorso-lombar e lombar baixo (fls. 96). Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Pelo laudo, consta que segundo relatos da parte-autora o início dos sintomas se deu há 6 anos, com piora marcante há 3 anos, tendo sido deferido auxílio-doença em junho de 2005.

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial tinha 40 anos (porque nasceu em 14.11.1967, fls. 94), estudou até o ensino médio, constando sua mais recente atividade como operador de máquina. Porém, como bem consignado pelo sr. perito, a incapacidade se revela parcial e permanente apenas para suas funções habituais, podendo ser adaptado em funções com características sedentárias de acordo com a sua limitação, evitando esforço na coluna. Assim, podemos concluir que a incapacidade da parte-autora se revela parcial e permanente, uma vez que é crível que possa ser recuperada ou reabilitada para outras atividades laborais dentro de seu quadro de saúde contextualizado com seu histórico de vida (idade e grau de escolaridade). Com relação à carência e à condição de segurado, há anotação de indicação de trabalho no CNIS da parte-autora, indicando contribuições desde 1985, sendo certo que o mais recente período é entre 7/5/1996 a 12/2004, tendo sido concedido auxílio-doença em 21/6/2005, indevidamente suspenso em 21/7/2005, já que a parte-autora ainda permanecia incapacitado parcialmente para o trabalho, conforme conclusões da perícia, revelando estarem presentes os requisitos legais para prorrogação do auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez como pretendido pela parte.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, apenas para adequação dos juros e da correção monetária ao Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantenho a condenação em verba honorário porque a parte-autora sucumbiu parcela ínfima.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019927-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019927-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP037070 MANUEL CARLOS CARDOSO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISABELLE CAMILA CANDIDO BARBOSA incapaz
ADVOGADO : SP185586 ALEXANDRE ORTOLANI
REPRESENTANTE : JULIANA CANDIDO DE PAULA
ADVOGADO : SP185586 ALEXANDRE ORTOLANI
No. ORIG. : 08.00.00233-5 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de auxílio-reclusão, previsto no artigo 80 da Lei nº 8.213/91.

O pedido foi julgado procedente em primeiro grau, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de auxílio-reclusão a autora desde a data do recolhimento do segurado Manoel Rodrigues Barbosa Júnior, qual seja, 24.05.2007, até a data em que vier a ser solto, cujas parcelas vencidas, descontado o período compreendido entre 26.09.2008 e 13.11.2008, no qual esteve em gozo de liberdade em razão de progressão de regime prisional, deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, além de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Apela a autarquia requerendo a reforma do julgado ante a não comprovação do preenchimento do requisito de baixa renda.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, no parecer de fls. 167/172, opinou, preliminarmente, pela nulidade parcial da sentença, por ser extrapetita em relação ao período posterior à 13.11.2008, e no mérito pelo improvimento da apelação, mantendo o benefício no período de 24.05.2007 a 26.09/2008.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91). O art. 26, I, da Lei 8.213/91, por sua vez, prevê que a concessão do auxílio-reclusão independe de carência, e o artigo 40 declara devido o abono anual.

Vale ressaltar que, de acordo com as normas dos artigos 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99 o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fúgitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Dessa forma, para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

A legislação atinente à matéria estabeleceu, assim, quatro critérios para a concessão do auxílio-reclusão, quais sejam: a) prova do efetivo

recolhimento do segurado à prisão, por meio de certidão firmada pela autoridade competente; b) qualidade de segurado do recluso, c) preexistência de dependência econômica do beneficiário, e d) condição de baixa renda do segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), sendo também considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

Sobre a dependência econômica do beneficiário em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Por fim, observo que o requisito de condição de baixa renda do segurado foi estabelecido após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, com fulcro no inciso IV, do artigo 201, da Constituição Federal. Dispõe o artigo 13 da mencionada Emenda Constitucional que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor periodicamente atualizado através de Portarias Interministeriais.

Esta limitação é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STF:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRICÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI).

Acresça-se que a mera situação de desemprego não caracteriza a condição de baixa renda do segurado, de forma que nessa hipótese o valor a ser considerado será a última remuneração recebida pelo segurado.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. PERÍODO DE GRAÇA. VERIFICAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA. 1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991. 2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009). 3. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício (inteligência do art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010). 4. Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos da portaria MPAS nº 6211/2000. 5. A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de status constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão. 6. Agravo Legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0024866-72.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 19/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014)

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO

PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada. II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretendem conceder os agravantes, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso). III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida. IV - Agravos improvidos." (TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0032276-84.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 03/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014)

Assim, se comprovados os requisitos exigidos para sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS tão apenas observar as regras vigentes.

O CASO DOS AUTOS

In casu, a certidão de recolhimento prisional do Centro de Detenção Provisória de Hortolândia atesta que Manoel Rodrigues Barbosa Junior foi preso em 24.05.2007 (fls. 13).

A autora é filha do segregado (fls. 11), e sendo menor incapaz, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

A CTPS (fls. 11) e o relatório do sistema CNIS (fls. 33), por sua vez, demonstram que o recluso manteve vínculo empregatício até 02.05.2006, restando comprovada a sua qualidade de segurado no momento do encarceramento, a qual encerraria em 16.06.2007, nos termos do inciso II do artigo 216 do Decreto nº 3.048/99.

Por outro lado, extrai-se do extrato CNIS (fls. 32) verifica-se que a última remuneração integral percebida pelo recluso em abril de 2006 foi de R\$ 701,79 (setecentos e um reais e setenta e nove centavos), valor superior ao limite de R\$ 654,61 (seiscentos e cinquenta e quatro reais e sessenta e um centavos), estabelecido para o período pela Portaria MPS nº 119/2006.

Dessa forma, ausente a condição de baixa renda do segurado recluso, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a autora ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, com fulcro na norma do §1ºA, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para declarar a inexistência de direito da autora ao benefício do auxílio reclusão e, em consequência, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença, cassando o benefício anteriormente concedido.

Insta consignar que o E. STJ entende que, por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé da requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos decorrentes de decisão que antecipou os efeitos da tutela (AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 194.038/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012).

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

I.

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028327-57.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028327-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : HORACILIO PESCE

ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165424 ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.01820-8 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC.

Inconformada, a parte autora recorre, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef

nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "*Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997*".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **03.01.1994** (fls. 95 e 122/125) e que a presente ação foi ajuizada em **01.09.2009** (fl. 1), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular. Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 557 e 269, inciso IV, ambos do CPC, de ofício, julgo extinto o feito com resolução do mérito, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044074-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044074-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANTONIO APARECIDO INACIO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP283999B PRISCILA CHAVES RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 09.00.00124-8 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações do autor e do Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou procedente o pedido.

Em seu recurso, o autor pleiteia a majoração da verba honorária advocatícia para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Por sua vez, a Autarquia sustenta, em síntese, a ocorrência da decadência e requer a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Ab initio, concedo ao autor o benefício da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50, conforme requerido à fl. 27.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anoto-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do

prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No presente caso, visto que o benefício foi concedido em **22.12.1994** (fls. 63/64) e que a presente ação foi ajuizada em **04.08.2009** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Logo, o pedido de revisão efetuado no âmbito administrativo em 12.12.2003 (fls. 70/71) não configura causa interruptiva, impeditiva nem suspensiva do prazo decadencial.

Por fim, inverte o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC, restando prejudicado o apelo do autor.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003517-78.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.003517-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CEZAR MENDES DA SILVA
ADVOGADO : MS007738 JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro(a)
No. ORIG. : 00035177820104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação do Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou procedente em parte o pedido.

Em seu recurso, a Autarquia requer, em síntese, a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO.

ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

*III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios.*

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da

repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **25.08.1995** (fls. 38/39 e 84/85) e que a presente ação foi ajuizada em **27.07.2010** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Por fim, inverte o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, nos termos dos artigos 557 e 269, inciso IV, ambos do CPC, de ofício, julgo extinto o feito com resolução do mérito, restando prejudicada a apelação do INSS.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000015-98.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.000015-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : SEBASTIAO TEODORO SEVERIANO
ADVOGADO : SP209907 JOSILÉIA TEODORO SEVERIANO MENDONÇA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSI > SP
No. ORIG. : 00000159820104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do autor contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício

previdenciário, julgou procedente em parte o pedido.
Em seu recurso, o autor pleiteia a procedência total do pedido.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "*Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997*".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E. STJ e desta C. Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **17.04.1996** (fls. 32/33, 36, 97, 143 e 161) e que a presente ação foi ajuizada em **07.01.2010** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Por fim, inverte o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial, para julgar extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC, restando prejudicada a apelação do autor.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003318-36.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003318-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ADEMAR APARECIDO DE PAULA
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033183620104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, reconheceu a decadência do direito.

Inconformada, a parte autora recorre, pleiteando o afastamento da decadência e a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "*Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997*".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E. STJ e desta C. Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **18.12.1991** (fls. 17/18 e 55/57) e que a presente ação foi ajuizada em **28.10.2010** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

P.I.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003371-76.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003371-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LUIZ AUGUSTO DE CASTRO
ADVOGADO : SP268142 RAFAELA CAPELLA STEFANONI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033717620104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, reconheceu a decadência do direito, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do CPC.

Inconformada, a parte autora recorre, pleiteando o afastamento da decadência e a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: *"Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997"*.

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da

primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **10.04.1992** (fls. 14/15) e que a presente ação foi ajuizada em **24.03.2010** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005184-41.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005184-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: SEBASTIAO IVO DE ABREU
ADVOGADO	: SP250333 JURACI COSTA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
No. ORIG.	: 00051844120104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SEBASTIÃO IVO DE ABREU em face da r. sentença que, nos termos do artigo 295, inciso III, do Código de Processo Civil, INDEFERIU A PETIÇÃO INICIAL, [Tab] julgando extinto o processo sem resolução do mérito, de acordo como o artigo 267, I e VI, do CPC. Em razão da concessão da justiça gratuita, ficou a parte autora eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios.

Alega o apelante, em síntese, que a r. sentença merece reforma, sendo perfeitamente admissível o prosseguimento da ação de execução de título extrajudicial, por entender como instrumento válido para execução.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso em análise, verifica-se que a parte autora ajuizou a presente execução objetivando receber valores relativos ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 136.899.100-6 concedido em 09/09/2005, desde julho/2004 (primeiro requerimento administrativo) até agosto/2005 (mês anterior ao segundo pedido administrativo) nos termos do que foi reconhecido em sede de recurso administrativo no Conselho de Recursos da Previdência Social (fls.04/06).

Para instruir a execução a parte autora trouxe aos autos cópia de decisão proferida pela Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social (fls.08/10).

Ocorre que o referido documento não constitui nenhum dos títulos executivos elencados no artigo 585 do CPC.

Com efeito, para que um documento seja considerado como título executivo, deve ser expressamente previsto pela Lei.

Araken de Assis ensina:

Finalmente, no tocante às obrigações pecuniárias, cumpre distinguir entre os títulos judicial e extrajudicial. Naquele, como o pedido formulado na demanda condenatória pode ser genérico (artigo 286, I a III, do CPC), concebe-se que o título não individue o objeto da condenação, carecendo da liquidação prévia à execução, prevista nos artigos 603 a 611 do CPC. Mas, quanto ao título extrajudicial, ele ou é líquido, e, portanto, título; ou não é líquido, e, por isso, refoge ao gabarito de título executivo. (Manual do Processo de execução, 5ª ed., 1998, Ed. Revista dos Tribunais, p.125).

Desse modo, não é admissível a execução, porquanto não há que se falar em título extrajudicial, nos termos do art. 585 do CPC, como bem asseverou o juízo de primeiro grau, vez que a decisão administrativa de concessão de benefício previdenciário pela Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social não é título executivo.

Eventualmente a parte autora, para assegurar o recebimento dos valores que entende devidos, poderá utilizar-se de ação de cobrança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença de primeiro grau tal como lançada.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009327-73.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009327-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: IRENIO ARAUJO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP059501 JOSE JACINTO MARCIANO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00093277320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, reconheceu a decadência do direito, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do CPC.

Inconformada, a parte autora recorre, pleiteando o afastamento da decadência e a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode

atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **31.07.1997** (fls. 101 e 143) e que a presente ação foi ajuizada em **30.07.2010** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Logo, o pedido de revisão efetuado no âmbito administrativo em 08.05.98 (fls. 61/100) não configura causa interruptiva, impeditiva nem suspensiva do prazo decadencial.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000145-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000145-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ELISEU DOS SANTOS
ADVOGADO : SP220615 CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00021-9 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (fls. 139/149).

Inconformada, apelou a parte autor requerendo a reforma do julgado (fls. 151/158).

Com contrarrazões (fls. 168/169), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E.STJ, "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*" A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a

realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença concedeu auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício, com acréscimos da Lei 6.899/1981 e da Súmula 148/STJ e 08/TRF e honorários em 15% sobre o valor da condenação.

A parte autora apela, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora é portadora de osteoartrite inicial de joelho, decorrente de acidente (ocorrido em 2000) que causa dores e exige o uso de medicação anti-inflamatória, além de obesidade importante, devendo se submeter a tratamento dietético para aliviar o efeito do peso sobre o joelho estando incapaz parcial e permanentemente para atividades que demandem esforço físico. Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Pelo laudo, a incapacidade existe há aproximadamente nove anos anteriores à data do laudo datado 16.06.2009.

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial tinha 41 anos (porque nasceu em 05.12.1968, fls. 12), estudou até o ensino fundamental, tendo trabalhado preponderantemente em atividades agrícolas. Por isso, a rigor a incapacidade da parte-autora se revela parcial e permanente, uma vez que é crível que possa ser recuperada ou reabilitada para outras atividades laborais dentro de seu quadro de saúde contextualizado com seu histórico de vida.

No caso em exame, a incapacidade decorre de acidente ocorrido em 2000, (cópia da ficha de internação na Santa Casa de Caridade e Maternidade de Ibitinga atestando a realização de cirurgia no joelho, fls. 20/29), o que dispensa a comprovação de carência nos termos do art. 26, II, da Lei 8.213/1991. Há documentos comprobatórios de vínculo de trabalho em agosto/2000, restando preenchido

o requisito da qualidade de segurado no momento da incapacidade (fls.32).

Assim, há que se manter a sentença que concedeu auxílio-doença desde sua indevida cessação.

Observado o prazo prescricional, os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tão somente, para determinar a observância do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e para reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação (Sumula 111/STJ), mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039268-32.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039268-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ISABEL STEVANATO PIRES
ADVOGADO : SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00036-1 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a *aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (fls. 109/111).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 113/118).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento a maior, ad minus, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a

realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença julgou improcedente o pedido.

Apela a parte-autora, postulando a reforma do julgado.

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial tinha 46 anos (porque nasceu em 15.03.1964, fls. 08), tendo trabalhado preponderantemente como modelista.

Com relação à carência e à condição de segurado, o CNIS da parte-autora juntado à fl. 54 aponta: (a) indicação de trabalho nos períodos de 01.08.1983 a 06.06.2003; (b) recebimento de salário-maternidade no período de 15.10.2002 a 11.02.2003; (c) indicação de trabalho no período de 24.08.2004 a 24.08.2009; (d) recebimento de auxílio-doença no período de 28.12.2008 a 31.01.2009. Pelo CNIS da parte-autora, nota-se que a mesma trabalhou predominantemente na área de confecção, o que é corroborado pela CTPS acostada aos autos, apontando a parte-autora como modelista.

Contudo, no que tange à verificação da incapacidade laborativa, realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora apresenta depressão controlada com medicamentos, sequela de paralisia infantil em membros inferiores, hipotireoidismo, hipertensão arterial sistêmica e dor crônica da coluna vertebral, concluindo pela incapacidade parcial e definitiva para as funções que necessitem de esforço físico, podendo, no entanto, trabalhar como modelista de roupa e outras funções que não necessitem de esforço físico, destacando que a periciada, se necessário, poderá ser submetida a reabilitação profissional; os sintomas de depressão estão controlados, conforme restou comprovado na perícia médica realizada em 29.06.2009 para a renovação da Carteira Nacional de Habilitação (fls. 74/79).

Com efeito, ausente o principal requisito legal para concessão de benefícios por incapacidade, deve ser mantida a decisão do juízo de

primeiro grau.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte autora, não há condenação em sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003263-62.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.003263-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO MARIANO DE LIMA
ADVOGADO : SP291390 ALEXANDRE PAES DE ALMEIDA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00032636220114036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou procedente o pedido.

A Autarquia sustenta, em síntese, a ocorrência da decadência e requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA

NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "*Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997*".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **23.02.1999** (fls. 33 e 62/63) e que a presente ação foi ajuizada em **14.06.2011** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Logo, o pedido de revisão efetuado no âmbito administrativo em 09.02.2000 (fls. 46, 64 e 70) não configura causa interruptiva, impeditiva nem suspensiva do prazo decadencial.

Por fim, inverte o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de

sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)
Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006599-71.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.006599-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOAO BATISTA SIMOES
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP303455B LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065997120114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença ante o cerceamento de defesa e, no mérito, requereu a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Preliminarmente, a alegação de cerceamento de defesa não procede. O fato de o Perito Judicial não ser psiquiatra não leva, necessariamente, à conclusão de que não tem condições de avaliar adequadamente a capacidade laborativa da parte autora.

O Perito, especialista da área de saúde com regular registro no Conselho Regional de Medicina, analisou os documentos médicos juntados pela autora, procedeu ao exame mental e justificou a sua conclusão.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil. O fato de ter discordado da conclusão do médico de confiança da autora, por si só, não desqualifica a perícia. Também não há contradição no fato de se reconhecer a existência de uma doença que, no entanto, não gera incapacitação laboral.

Assim, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido com boa técnica ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia médica. Nesse sentido:

"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexistência dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)

Portanto, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, conseqüentemente, o pedido de nova perícia.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legítima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A parte autora, ajudante geral, 49 anos, afirma ser portadora de transtorno psicótico, depressão e sistema nervoso abalado.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 53/58), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme exame físico neuropsicológico, conclusão e considerações do laudo, cujos teores transcrevo:

"Neuropsicológico - Comparece ao exame com vestes e higiene adequadas. Pensamento estruturado com curso e conteúdo regulares, não evidenciando atividades delirantes ou deliróides. Discurso conexo e atento à entrevista. Orientado no tempo, espaço e circunstâncias. Tem suficiente noção da natureza e finalidade deste exame. Humor adequado, sem sinais de ansiedade. Discernimento preservado. Não relata distúrbios sensoriais durante esta avaliação pericial, nem suas atitudes os faz supor. Inteligência dentro dos limites de normalidade. Ideação concreta, evidenciando satisfatória capacidade de abstração, análise e interpretação. Demonstra compreensão adequada dos assuntos abordados. Pragmatismo preservado. Memória de evocação e fixação preservadas."

"Considerações:

O periciado tem diagnóstico de transtorno esquizoafetivo. Está em tratamento eficaz. No momento, não apresenta sinais de psicose ou qualquer alteração que o impeça de realizar suas atividades habituais."

"Conclusão:

Não há doença incapacitante atual. "

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Com efeito, os relatórios médicos acostados aos autos são todos do período em que o ora apelante estava em gozo do auxílio-doença; apenas o documento de fls. 29 é datado de 03.06.2011, contemporâneo à cessação do benefício, do qual se depreende, todavia, que naquele momento o paciente evoluía *"com estabilidade do humor atualmente e sem sintomas psicóticos"*, o que corrobora o parecer emanado pela perícia judicial.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007967-88.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.007967-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : EVA DA SILVA MENDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079678820114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, previsto no artigo 80 da Lei 8213/91.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, ante a não comprovação da existência de dependência econômica.

Apela a parte autora pleiteando a reforma do julgado por entender que preenche os requisitos necessários para obtenção do benefício.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91). O art. 26, I, da Lei 8.213/91, por sua vez, prevê que a concessão do auxílio-reclusão independe de carência, e o artigo 40 declara devido o abono anual.

Vale ressaltar que, de acordo com as normas dos artigos 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99 o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Dessa forma, para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

A legislação atinente à matéria estabeleceu, assim, quatro critérios para a concessão do auxílio reclusão, quais sejam: a) prova do efetivo recolhimento do segurado à prisão, por meio de certidão firmada pela autoridade competente; b) qualidade de segurado do recluso, c) preexistência de dependência econômica do beneficiário, e d) condição de baixa renda do segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), sendo também considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

Sobre a dependência econômica do beneficiário em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime

Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Por fim, observo que o requisito de condição de baixa renda do segurado foi estabelecido após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, com fulcro no inciso IV, do artigo 201, da Constituição Federal. Dispõe o artigo 13 da mencionada Emenda Constitucional que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor periodicamente atualizado através de Portarias Interministeriais.

Esta limitação é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STF:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI).

Acresça-se que a mera situação de desemprego não caracteriza a condição de baixa renda do segurado, de forma que nessa hipótese o valor a ser considerado será a última remuneração recebida pelo segurado.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. PERÍODO DE GRAÇA. VERIFICAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA. 1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991. 2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009). 3. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício (inteligência do art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010). 4. Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos da portaria MPAS nº 6211/2000. 5. A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de status constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão. 6. Agravo Legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0024866-72.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 19/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014)

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada. II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretendem conceder os agravantes, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso). III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida. IV - Agravos improvidos." (TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0032276-84.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 03/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014)

Assim, se comprovados os requisitos exigidos para sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS tão apenas observar as regras vigentes.

O CASO DOS AUTOS

A certidão expedida pela Secretaria de Administração Penitenciária (fls. 13) comprova que Tiago Fernando Palma foi preso em 06.03.2011. O extrato do sistema CNIS de fls. 43 demonstra a existência de vínculo empregatício na data da prisão, restando comprovada a qualidade de segurado do segurado nos termos do artigo 15, II, da Lei 8.213/1991.

A requerente afirma que é detentora da guarda do segurado recluso, consoante Termo de entrega sob guarda e responsabilidade de fls. 21, e como tal se equipara a sua genitora, podendo ser considerada sua dependente, nos termos do art. 16, II, da Lei 8.213/91.

No entanto, em que pesem as alegações da apelante, a mesma não se insere no rol dos beneficiários dependentes do artigo 16 da lei nº 8.213/1991.

Com efeito, a norma é clara ao estabelecer, de forma taxativa, os beneficiários do segurado recluso, dentre os quais não se inclui o detentor da

guarda.

Nesse passo, ainda que a prova material e testemunhal comprovem que a apelante e o segurado conviviam como mãe e filho, residindo no mesmo endereço e dividindo as despesas do lar, a relação jurídica estabelecida entre si não dá direito à percepção do benefício ora pretendido, configurando situação diversa da adoção.

Acresça-se, ademais, que o documento de fls. 21 cuida de guarda provisória pelo prazo de 1 (hum) ano, concedida em 04.08.1988, há muito expirada. E ainda que definitiva fosse, não se pode perder de vista que no momento da reclusão o segurado Tiago Fernando Palma já havia atingido a maioridade, não havendo mais que se falar em guarda.

Por fim, mesmo que se entendesse possível incluí-la no rol de beneficiários, o fato é que, como bem ressaltado pelo MM. Juiz *a quo*, a dependência econômica também não restou demonstrada, pois apesar das afirmações de que o detento ajudava nas despesas da casa, a apelante é beneficiária de pensão por morte de seu marido, não dependendo exclusivamente da ajuda financeira daquele, o qual, aliás, estava desempregado há mais de um ano, o que evidencia que dificilmente seria ele o responsável pelo sustento da apelante.

Dessa forma, ausente a comprovação da dependência econômica dos autores em relação ao segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado, sendo desnecessário perquirir-se acerca da condição de baixa renda.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida, nos termos acima fundamentados.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

I.

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000110-04.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000110-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP068622 AIRTON GUIDOLIN e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001100420114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (fls. 111/113).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 116/123).

Com contrarrazões (fls. 124), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, *a sentença julgou improcedente pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. A apelação pugna pela concessão da aludida aposentadoria, a partir da data do requerimento administrativo (17/06/2009) ou do auxílio-doença até a efetiva cura.*

Primeiramente, com relação à carência e à condição de segurado, há indicação de trabalho no CNIS e CTPS da parte-autora, constando contrato de trabalho, em lapsos de tempo descontínuos, desde 06/01/1976 até 02/09/1999, bem como a percepção de auxílio-doença no período de 03/06/2000 a 10/09/2008 e, após o ajuizamento da presente demanda (29/07/2009, fls.02), de 01/10/2010 a 01/12/2010 (fls. 09/11, 21/22, 52/54 e 69/73). Em consulta recente ao CNIS, percebe-se, também, que a parte-autora procedeu ao recolhimento de contribuições previdenciárias, na qualidade de contribuinte individual, em períodos intercalados, desde 11/1999 até 07/2013.

Todavia, realizada a perícia, ficou constatado que a parte-autora não está incapacitada para o labor, ainda que apresente quadro laboratorial que evidencia a existência de "patologia em discos lombares". Segundo informa o Sr. Perito, não há "correlação de exame clínico com exames laboratoriais apresentados", o que leva a concluir que "existe patologia discal sem repercussões clínicas". Em seguida, esclareceu que "esta patologia pode ter origem traumática ou idiopática, ou seja, sem uma causa definida que é o caso deste paciente". (fls.95/98).

Observo que a parte-autora, ao tempo do laudo pericial, tinha 54 anos (porque nasceu em 12.06.1957, fls.08).

Registre-se, outrossim, por oportuno, que a jurisprudência tem se posicionado no sentido de que, em havendo divergência entre a perícia e os atestados médicos particulares, deve prevalecer o laudo pericial (v. exemplificativamente STJ AREsp 699134, Rel. Ministra Assusete Magalhães, publicado em 26/05/2015; TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel.

Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004; TRF3 AI nº 0002227-16.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Fausto de Sanctis, julgado em 17/03/2015; DJ 20/03/2015).

É certo que o sistema da livre persuasão racional autoriza o magistrado a não se vincular às conclusões do laudo do perito oficial, no entanto, os atestados e demais documentos médicos apresentados pela parte, assim como as conclusões da perícia realizada na esfera administrativa, têm eficácia probatória relativa, porquanto constituem documentos unilaterais, produzidos sem o crivo do contraditório. Desse modo, havendo divergência entre um documento e o outro, prevalece o laudo pericial produzido nos autos, ainda que, administrativamente, a parte-autora tenha auferido auxílio-doença por longo espaço de tempo e obtido tal benefício novamente após a distribuição da presente demanda.

Diante do conjunto probatório apresentado, portanto, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito oficial.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte-autora, não há condenação em sucumbência pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Sem condenação em custas e honorários, respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012099-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012099-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : BENEDITO CARBELOTTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP240684 THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173705 YVES SANFELICE DIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00148-9 2 Vt LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações do autor e do Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou procedente em parte o pedido.

Em seu recurso, o autor pleiteia a procedência total do pedido com o cômputo das horas extras no cálculo do salário-de-benefício.

Por sua vez, a Autarquia sustenta, em síntese, a ocorrência da decadência e requer a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua*

revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a

partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em 27.10.1995 (fls. 23/24, 80/81 e 106) e que a presente ação foi ajuizada em 24.08.2010 (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Logo, os pedidos de revisão efetuados no âmbito administrativo em 19.12.2000 (fls. 84/106) e em 01.10.2001 (fls. 107/114) não configuram causa interruptiva, impeditiva nem suspensiva do prazo decadencial.

Por fim, inverte o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para julgar extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC, restando prejudicado o apelo do autor.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

P.I.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012617-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012617-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALICE DE ABREU LEVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP215478 RICARDO VIEIRA BASSI
No. ORIG. : 09.00.00164-1 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC.

Inconformado, o INSS recorre, pleiteando a condenação da autora ao pagamento de multa por litigância de má-fé.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo*".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes

da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: *"Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997"*.

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da

primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de **aposentadoria por idade NB 41/068.049.082-5, DIB 12.08.1994** (fls. 23/27 e 60), com a consequente aplicação dos reflexos no benefício de **pensão por morte NB 21/120.015.555-3, DIB 28.03.2001** (fl. 29), e que a presente ação foi ajuizada em **03.12.2009** (fl. 02), operou-se, de fato, a decadência do direito de pleitear a revisão da renda mensal inicial daquela benesse, que refletiria no benefício concedido posteriormente, pensão por morte, da qual é titular. Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207). Ante o exposto, nos termos dos artigos 557 e 269, inciso IV, ambos do CPC, de ofício, julgo extinto o feito com resolução do mérito, restando prejudicada a apelação do INSS.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001449-81.2012.4.03.6004/MS

2012.60.04.001449-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SOLANGE DA COSTA NUNES
ADVOGADO : MS014106A ROGER DANIEL VERSIEUX e outro(a)
No. ORIG. : 00014498120124036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (fls. 94) julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde 1/1/2011. Concedida antecipação da tutela. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação. Requer a reforma do julgado, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e aplicar a súmula 111 do STJ aos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, doméstica, 52 anos, afirma ser portadora de hipertensão arterial e sequela de acidente vascular cerebral.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho desde 2008:

Quesito 1 do Juízo (fls. 83): "*A periciada é portadora de doença ou lesão?*" Resposta: "*Sim, é portadora de hipertensão arterial e sequela de acidente vascular cerebral (AVC).*"

Quesito 7 do INSS (fls. 63 e 84): "*Há incapacidade laborativa? Qual a data de início da incapacidade? (...)*" Resposta: "*Sim, há incapacidade laborativa desde o início da doença em 2008.*"

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos. Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua

concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo. Desta feita, fixo o termo inicial do benefício a partir de 16/2/2011, data do requerimento (fls. 14).

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar a DIB na data do requerimento administrativo e determinar a incidência da Súmula 111 do STJ aos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009455-65.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.009455-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOSE SILVESTRE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP198803 LUCIMARA PORCEL e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00094556520124036105 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC.

Inconformada, a parte autora recorre, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97

(convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E. STJ e desta C. Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **24.09.1995** (fls. 55/57 e 241), **com DIB em 01.09.1994** (fls. 55/57 e 241) e que a presente ação foi ajuizada em **11.07.2012** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Logo, o pedido de revisão efetuado no âmbito administrativo em 10.11.95 (fls. 59/66 e 312/319) não configura causa interruptiva, impeditiva nem suspensiva do prazo decadencial.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 557 e 269, inciso IV, ambos do CPC, de ofício, julgo extinto o feito com resolução do mérito, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004424-61.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004424-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : SUELI ALVES DA CRUZ
ADVOGADO : SP181386 ELIANA MIYUKI TAKAHASHI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044246120124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença (fls. 170) extinguiu o processo, por ausência de interesse processual, em relação ao pedido de auxílio-doença, e julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, por não haver incapacidade total.

A autora apelou. Alega incapacidade total e pede a reforma da sentença para conceder-lhe a aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, auxiliar de produção, 41 anos, afirma ser portadora de seqüela de lesão na coluna cervical.

Em que pese a alegação de incapacidade total pelo médico de confiança da autora, em Perícia Judicial, constatou-se incapacidade parcial e permanente para o trabalho:

Item DISCUSSÃO E CONCLUSÃO (fls. 147): "*Pericianda de 38 anos, auxiliar de produção, sofreu acidente de moto fraturando o tornozelo direito e a coluna cervical. A autora foi operada evoluindo com consolidação a fratura do tornozelo sem déficit da*

mobilidade da articulação. As cirurgias realizadas na coluna cervical visaram fixar a fratura e artrodese (estabilizar a coluna cervical com fusão de vértebras) que por envolver as últimas vértebras cervicais promoveu limitação da flexão/extensão da coluna cervical e de caráter irreversível. A mobilidade rotacional está preservada visto que este movimento ocorre nas primeiras vértebras da coluna cervical (C1-C4). Há incapacidade parcial e definitiva decorrente a acidente."

Quesito 4 do Juízo (fls. 146): "(...) a referida doença/deficiência resulta em incapacidade para o trabalho total ou parcial (...)?"

Resposta: "*Parcial. Pode realizar atividades que não necessite fletir a coluna cervical.*" (grifo meu)

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Sendo a autora ainda jovem e podendo realizar outras atividades, como informou o perito judicial, descarta-se a hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez.

Desse modo, diante do conjunto probatório, estando a parte autora parcial e temporariamente incapacitada para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Entretanto, como se observa do CNIS de fls. 137, ela já recebe aquele benefício administrativamente, não havendo reparos a fazer na r. sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000750-72.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.000750-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : GRAZIELE CRISTINA DE ALMEIDA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP275674 FABIO JUNIOR APARECIDO PIO e outro(a)
: SP313059 FABIANA FUKASE FLORENCIO
REPRESENTANTE : RENATO CELIO DA SILVA
ADVOGADO : SP275674 FABIO JUNIOR APARECIDO PIO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro(a)

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007507220124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio- reclusão , previsto no artigo 80 da Lei 8213/91.

O pedido foi julgado improcedente em primeiro grau de jurisdição ante a ausência da qualidade de segurado do segurado.

Apela a parte autora pleiteando a reforma do julgado por entender que preenche os requisitos necessários para obtenção do benefício.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, no parecer de fls. 83/86, opinou pelo provimento do recurso da parte autora.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, restando consignado no §1º do artigo 116 a possibilidade de gozo do auxílio-reclusão pelos dependentes do detento também quando não houver salário de contribuição na data do encarceramento, caracterizando a situação de desemprego, desde que mantida a qualidade de segurado.

Esta, por sua vez, decorre da inscrição do trabalhador (obrigatória ou facultativa) no regime de previdência pública cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

Nesse passo, convém lembrar que o inciso II do artigo 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível o desempregado manter a condição de segurado independentemente de contribuições. Confira-se:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

(...)

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado **desempregado**, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social".*

(...)".

Não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para que haja a prorrogação do período de graça, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

No caso dos autos, verifico dos extratos do CNIS (fls. 32) que o Sr. Renato Cpelio da Silva teve seu último vínculo empregatício, antes da data da prisão, rescindido em 30.12.1997, mantendo, assim, a qualidade de segurado até 15.01.1999, na forma do inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

O seu recolhimento à prisão, porém, ocorreu em 06.02.1999, quando já não detinha mais a qualidade de segurado.

Nessa esteira, embora desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para que haja a prorrogação do período de graça, entendo que apenas a ausência de anotação laboral na CTPS e no CNIS não são suficientes para comprovar a situação de desemprego do preso no momento do recolhimento, já que não afasta a possibilidade de exercício de atividade remunerada na informalidade, sendo forçosa, assim, a dilação probatória, o que não ocorreu no caso em apreço.

Ausente a qualidade de segurado, o benefício não pode ser concedido.

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Ausentes recursos, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009243-23.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.009243-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : TEREZINHA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP278802 MAISA DE OLIVEIRA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092432320124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência do pedido* (fls. 204/206).

Inconformada, a *parte-autora* apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 209/218).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Verifico a ausência de coisa julgada impeditiva ao julgamento do presente feito. Com relação ao processo nº 2008.61.12.014635-6, a análise dos autos e do sistema eletrônico de informações processuais revela que tal ação foi proposta perante a 2ª Vara Federal de Presidente Prudente/SP. Ao fundamento de ser portadora de moléstia psíquica, formulou pedido de restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença que julgou improcedente o pedido foi proferida em 28.05.2010 e teve por base o laudo pericial, valendo transcrever o seguinte trecho: "Por médico perito, especialista em psiquiatria, nomeado pelo Juízo, foi constatado que a Autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas. Asseverou o Senhor Perito que a autora é portadora de transtorno misto de ansiedade e depressão e hipertensão arterial, mas que, atualmente, não existe incapacidade de exercer as atividades que vinha exercendo. Esclareceu, em seu laudo complementar, que de acordo com o exame pericial e análise dos documentos apresentados entendo que sua incapacidade, que foi reconhecida pelo INSS, iniciou em 02.02.2006 e persistiu até 08.06.2008, quando teve seu benefício cessado" (fls. 70/73). Tal sentença foi objeto de apelação, distribuída ao E. Desembargador Federal Newton de Lucca, que a ela negou seguimento, com trânsito em julgado em 04.04.2011.

Uma vez que problemas de saúde têm possibilidade consistente de agravamento, a nova propositura de ação baseada em causa de pedir diversa inviabiliza a triplíce identidade necessária à formação da coisa julgada.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento a maior, ad minus, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a

sustistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença julgou improcedente pedido de aposentadoria por invalidez, ao fundamento da perda da qualidade de segurada da parte-autora, notadamente em razão da análise do CNIS e da causa de pedir objeto da ação proposta perante a 2ª Vara Federal de Presidente Prudente - processo nº 2008.61.12.014635-6 (fls. 204/206).

A parte-autora apela, postulando a reforma do julgado, ao fundamento de que a causa de pedir objeto do processo nº 2008.61.12.014635-6 não se confunde com a deste feito, e que o período sem recolhimento das contribuições coincide com as doenças incapacitantes (fls. 209/218).

Neste feito, realizada perícia psiquiátrica em 14.12.2012, ficou constatado que a periciada é portadora de transtorno de ansiedade generalizada, concluindo pela incapacidade total e temporária para o trabalho. Questionado a respeito da data de início da incapacidade, frisou não ter elementos para defini-la. Quanto à doença, segundo a autora, por volta de 2005 (fls. 87/98).

Posteriormente, em 18.06.2013, realizada perícia médica, ficou constatado que a periciada é portadora de hipertensão arterial severa e de difícil controle, e de síndrome do pânico, concluindo pela incapacidade total e permanente para o trabalho. Questionado a respeito da data de início da incapacidade, frisou não ter elementos para defini-la. Quanto à doença, segundo a autora, por volta de 2005 (fls. 121/132). Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo psiquiátrico tinha 44 anos (porque nasceu em 11.08.1967,

fls. 13), estudou até o 4º ano do ensino fundamental, tendo trabalhado preponderantemente como empregada doméstica. Por isso, a rigor a incapacidade da parte-autora se revela total e permanente, uma vez que é crível que não possa ser recuperada ou reabilitada para outras atividades laborais dentro de seu quadro de saúde contextualizado com seu histórico de vida.

Com relação à carência e à condição de segurada, consta no CNIS: (a) indicação de trabalho nos períodos de 20.05.1986 a 16.09.1986, 27.05.1988 a 07.05.1991 e 27.05.1988 a 10.1990; (b) contribuições individuais nos períodos de 07.1985 a 07.1985, 07.1985 a 10.1985, 11.1994 a 05.1995, 01.1996 a 12.1997, 05.2003 a 01.2004, 03.2004 a 12.2004; (c) recebimento de auxílio-doença nos períodos de 28.04.2005 a 08.06.2008 (fls. 79/80).

É verdade que, desde 08.06.2008, iniciou-se o período de graça para a manutenção da condição de segurado, sendo certo que desde então não há mais recolhimento de contribuições, nem mesmo a manutenção de benefício previdenciário. Por outro lado, também é verdade que a análise pericial feita na ação nº 2008.61.12.014635-6, levou à coisa julgada que impede o reconhecimento de incapacidade laborativa ao menos até a produção da prova pericial naquele feito sentenciado em 28.05.2010. Já a presente ação foi ajuizada em 10.10.2012, e, em dois laudos periciais (um elaborado em 14.12.2012 e outro em 18.06.2013) não foi acusado o início da incapacidade.

Conjugadas as datas da cessação do benefício previdenciário (08.06.2008), sem recolhimentos posteriores, do requerimento administrativo (16.03.2012 - fl. 67), da propositura desta ação (10.10.2012 - fl. 02), e do surgimento da incapacidade, verifica-se que houve perda da qualidade de segurada da parte-autora, independentemente da análise da causa de pedir objeto da ação adrede proposta.

Por isso, estão ausentes os requisitos para a concessão do benefício requerido.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte-autora, não há condenação em sucumbência pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, *NEGO PROVIMENTO* à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010399-46.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.010399-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LUANA APARECIDA DOS SANTOS TRINDADE
ADVOGADO	: SP203572 JOSÉ LEMES SOARES NETO e outro(a)
No. ORIG.	: 00103994620124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de auxílio-reclusão, previsto no artigo 80 da Lei nº 8.213/91.

O pedido foi julgado procedente em primeiro grau, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de auxílio-reclusão a autora desde a data do recolhimento do segurador Denilson Trindade de Souza, qual seja, 02.08.2012, até a data em que vier a ser solto, cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, além de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Deixou, ainda, de submetê-la ao duplo grau de jurisdição com fulcro no §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Apela a autarquia requerendo a reforma do julgado ante a não comprovação do preenchimento do requisito de baixa renda.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

Nesse passo, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (02.08.2012 - fls.17), a data da antecipação da tutela (22.12.2012 - fls.25/26 e 85) e a data da sentença (26.03.2014 - fls.58/62), que o

valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial, como bem observado pelo Juízo *a quo*.

Passo ao exame do recurso voluntário.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91). O art. 26, I, da Lei 8.213/91, por sua vez, prevê que a concessão do auxílio-reclusão independe de carência, e o artigo 40 declara devido o abono anual.

Vale ressaltar que, de acordo com as normas dos artigos 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99 o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fúgitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Dessa forma, para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

A legislação atinente à matéria estabeleceu, assim, quatro critérios para a concessão do auxílio-reclusão, quais sejam: a) prova do efetivo recolhimento do segurado à prisão, por meio de certidão firmada pela autoridade competente; b) qualidade de segurado do recluso, c) preexistência de dependência econômica do beneficiário, e d) condição de baixa renda do segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), sendo também considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

Sobre a dependência econômica do beneficiário em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Por fim, observo que o requisito de condição de baixa renda do segurado foi estabelecido após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, com fulcro no inciso IV, do artigo 201, da Constituição Federal. Dispõe o artigo 13 da mencionada Emenda Constitucional que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor periodicamente atualizado através de Portarias Interministeriais.

Esta limitação é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STF:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI).

Acresça-se que a mera situação de desemprego não caracteriza a condição de baixa renda do segurado, de forma que nessa hipótese o valor a ser considerado será a última remuneração recebida pelo segurado.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. PERÍODO DE GRAÇA. VERIFICAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA. 1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991. 2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009). 3. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício (inteligência do art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010). 4. Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos da portaria MPAS nº 6211/2000. 5. A interpretação acerca do

preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de status constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão. 6. Agravo Legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0024866-72.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 19/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014) "AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada. II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretendem conceder os agravantes, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso). III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida. IV - Agravos improvidos." (TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0032276-84.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 03/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014)

Assim, se comprovados os requisitos exigidos para sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS tão apenas observar as regras vigentes.

O CASO DOS AUTOS

In casu, a certidão de recolhimento prisional atesta que Denilson Trindade de Souza foi preso em 02.08.2012, tendo sido removido para o Centro de Detenção Provisória de Caiuá em 03.08.2012 (fls. 17).

A autora é esposa do segurado (fls. 11), sendo a sua dependência em relação a ele presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

A CTPS (fls. 14) e o relatório do sistema CNIS (fls. 16), por sua vez, demonstram que o recluso manteve vínculo empregatício até 17.05.2012, restando comprovada a sua qualidade de segurado no momento do encarceramento.

Por outro lado, extrai-se da CTPS (fls.14) que o valor do salário contratado era de R\$ 1.232,00 (um mil duzentos e trinta e dois reais) e do extrato CNIS (fls. 20) verifica-se que a última remuneração integral percebida pelo recluso em abril de 2012 foi de R\$ 1.184,36 (um mil cento e oitenta e quatro reais e trinta e seis centavos), valor superior ao limite de R\$ 915,05 (novecentos e quinze reais e cinco centavos) estabelecido para o período pela Portaria MPS nº 02.2012.

Dessa forma, ausente a condição de baixa renda do segurado recluso, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a autora ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)
Ante o exposto, com fulcro na norma do §1ºA, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para declarar a inexistência de direito da autora ao benefício do auxílio reclusão e, em consequência, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença, cassando o benefício anteriormente concedido.

Insta consignar que o E. STJ entende que, por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé da requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos decorrentes de decisão que antecipou os efeitos da tutela (AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 194.038/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012).

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

I.

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010524-14.2012.4.03.6112/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2015 1231/1368

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DANIELE RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
: PEDRO LUCAS RODRIGUES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP243470 GILMAR BERNARDINO DE SOUZA e outro(a)
REPRESENTANTE : NILDA FLORIANO
ADVOGADO : SP219869 MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG. : 00105241420124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, previsto no artigo 80 da Lei 8213/91.

O pedido foi julgado procedente em primeiro grau, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de auxílio-reclusão aos autores desde a data do requerimento administrativo, qual seja, 17.02.2012, até a data em que o segurado Renato Rodrigues da Silva vier a ser solto para o co-autor Pedro e até 24.10.2014 para a co-autora Daniele, cujas parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, além de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Deixou, ainda, de submetê-la ao duplo grau de jurisdição com fulcro no §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Apela a autarquia requerendo a reforma do julgado ante a não comprovação do preenchimento do requisito de baixa renda.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91). O art. 26, I, da Lei 8.213/91, por sua vez, prevê que a concessão do auxílio-reclusão independe de carência, e o artigo 40 declara devido o abono anual.

Vale ressaltar que, de acordo com as normas dos artigos 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99 o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Dessa forma, para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

A legislação atinente à matéria estabeleceu, assim, quatro critérios para a concessão do auxílio-reclusão, quais sejam: a) prova do efetivo recolhimento do segurado à prisão, por meio de certidão firmada pela autoridade competente; b) qualidade de segurado do recluso, c) preexistência de dependência econômica do beneficiário, e d) condição de baixa renda do segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), sendo também considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

Sobre a dependência econômica do beneficiário em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer

condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Por fim, observo que o requisito de condição de baixa renda do segurado foi estabelecido após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, com fulcro no inciso IV, do artigo 201, da Constituição Federal. Dispõe o artigo 13 da mencionada Emenda Constitucional que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor periodicamente atualizado através de Portarias Interministeriais.

Esta limitação é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STF:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI).

Acresça-se que a mera situação de desemprego não caracteriza a condição de baixa renda do segurado, de forma que nessa hipótese o valor a ser considerado será a última remuneração recebida pelo segurado.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. PERÍODO DE GRAÇA. VERIFICAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA. 1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991. 2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009). 3. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício (inteligência do art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010). 4. Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos da portaria MPAS nº 6211/2000. 5. A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de status constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão. 6. Agravo Legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0024866-72.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 19/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014)

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada. II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretendem conceder os agravantes, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso). III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida. IV - Agravos improvidos." (TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0032276-84.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 03/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014)

Assim, se comprovados os requisitos exigidos para sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS tão apenas observar as regras vigentes.

O CASO DOS AUTOS

In casu, o atestado emitido pela Secretaria de Administração Penitenciária do Estado de São Paulo (fls. 17) comprova que Renato Rodrigues da Silva, genitor dos autores, foi preso em 09.12.2011.

Os requerentes são filhos do segurado (fls. 22/23), e considerando que eram menores à época da prisão, sua dependência em relação ao detento é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

O relatório do sistema CNIS de fls. 29/30 comprova que o recluso manteve vínculo empregatício até 12.2011, restando comprovada sua qualidade de segurado no momento do encarceramento.

Quanto à condição de baixa renda do segurado recluso, a consulta de valores de fls. 32 informa que a última remuneração integral recebida pelo segurado em novembro de 2011 foi de R\$ 870,00 (oitocentos e setenta reais), valor superior ao limite de R\$ 862,60 (oitocentos e

sessenta e dois reais e sessenta centavos), estabelecido para o período pela Portaria MPS nº 407/2011.

Porém, entendo que tratando-se de diferença de valor irrisório, cabe na hipótese a flexibilização do critério econômico estabelecido para a configuração da baixa renda, valendo-me para tanto dos fundamentos adotados pelo E. Ministro do Superior Tribunal de Justiça Napoleão Nunes Maia Filho no r. voto proferido no REsp 1.479.564 - SP, caso análogo a este, que ora transcrevo:

"7. Tenho defendido que a análise de questões previdenciárias requer do Magistrado uma compreensão mais ampla, ancorada nas raízes axiológicas dos direitos fundamentais, a fim de que a aplicação da norma alcance a proteção social almejada.

8. À semelhança do entendimento firmado por esta Corte, no julgamento do Recurso Especial 1.112.557/MG, Representativo da Controvérsia, de minha relatoria, onde se reconheceu a possibilidade de flexibilização do critério econômico definido legalmente para a concessão do Benefício Assistencial de Prestação Continuada, previsto na LOAS, reconheço a possibilidade de concessão do auxílio-reclusão quando o caso concreto revela a necessidade de proteção social, permitindo ao julgador a flexibilização do critério econômico para deferimento do benefício, ainda que o salário de contribuição do segurado supere o valor legalmente fixado como critério de baixa renda."

Desta forma, considerando o conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, verifico que os requerentes fazem jus ao benefício previdenciário de auxílio-reclusão.

Ante o exposto, afasto a questão preliminar e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, mantendo a sentença recorrida, nos termos acima fundamentados.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002091-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002091-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: VIVIAN H HERRERIAS BRERO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: BENEDITO VIEIRA DE GODOI
ADVOGADO	: SP087100 LUCIA MARIA DE MORAIS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE PAULISTA SP
No. ORIG.	: 11.00.00078-3 1 Vr VARGEM GRANDE PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, julgou procedente o pedido.

Em seu recurso, a Autarquia requer, em síntese, a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito

ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **10.06.1996** (fls. 14/15 e 151) e que a presente ação foi ajuizada em **03.05.2011** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Não obstante o pedido de revisão no âmbito administrativo não configurar causa interruptiva, suspensiva nem impeditiva do prazo decadencial, acrescente-se que o pedido de revisão protocolado na esfera administrativa em 29.05.1998 (fls. 56 e 87) e finalizado em 24.07.2002 (fl. 92), refere-se a questão diversa da tratada nesta demanda. Naquele procedimento administrativo, o requerimento circunscreveu-se à atividade laborativa prestada na empresa "Spirax Sarco Indústria e Comércio Ltda.," que gerou alteração no tempo de contribuição sem modificar o coeficiente de cálculo nem a renda mensal inicial do benefício (fls. 56/92).

Por fim, inverte o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial, para julgar extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC, restando prejudicada a apelação do INSS.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004391-25.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.004391-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: DIVA GALVAO FOLTRAN
ADVOGADO	: SP047780 CELSO ANTONIO DE PAULA e outro(a)
No. ORIG.	: 00043912520134036110 4 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no presente feito, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela contadoria judicial (fls. 27/28).

O INSS alega, em síntese, a incorreção do cálculo de liquidação acolhido na sentença recorrida, pois deveria ter aplicado os juros de mora no percentual de 0,5% ao mês (6% ao ano), a partir de 29/06/2009, quando iniciada a vigência da Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º-A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Compulsando os autos, verifico que a sentença de procedência do pedido, proferida nos autos principais, em (fls. 68/70 vº) determinou a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação.

No tocante à superveniência da norma que altera o percentual dos juros de mora, quatro são as situações a serem enfrentadas, conforme já se manifestou o C. STJ no julgamento de Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009), considerando-se a data da prolação da decisão exequenda:

"(a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano;
(b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação;
(c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e
(d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.
(...)"

No caso em questão, por analogia, não procede a irrisignação do INSS, posto que o r. julgado, prolatado quando já em vigor a Lei 11.960/2009, estabeleceu a incidência dos juros de mora a razão de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com um determinado juízo de valor do magistrado, de forma que a eventual alteração do mencionado percentual fixado dependeria de iniciativa da parte, por meio do recurso cabível na fase cognitiva.

Destarte, não tendo a citada autarquia se insurgido contra tal determinação no momento oportuno, deve ser observado, quanto aos juros moratórios, o percentual de 1% (um por cento) ao mês sobre todas as diferenças devidas, inclusive, após a entrada em vigor da Lei 11.960/2009, em respeito à coisa julgada, a fim de que se dê fiel cumprimento ao título executivo.

Isto posto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, para manter, integralmente, a r. sentença recorrida, consoante fundamentação.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004767-81.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.004767-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARTA LUCIA PEREIRA
ADVOGADO : SP257613 DANIELA BATISTA PEZZUOL e outro(a)
No. ORIG. : 00047678120134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela procedência parcial do pedido (fls.159/162).

Inconformado, o INSS apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 168/169).

Com contrarrazões (fls. 176/180), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E.STJ, "A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas." A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Não há que se falar em perda da qualidade de segurado, pois restou claramente demonstrado no laudo pericial que a incapacidade remonta à data de cessação do benefício concedido administrativamente e impediu a parte autora de dar continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da

Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento a maior, ad minus, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, *a sentença concedeu o auxílio-doença desde sua cessação, com acréscimos do Manual de Cálculos do CJF e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.*

O INSS alega, em sede de apelação, tão somente a inexistência de comprovação da incapacidade laborativa da parte autora.

Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora tem invalidez parcial e permanente, pois está acometida de "gonartrose, lesão

supraespinal esquerdo", doença que a impede de exercer suas atividades habituais. Pelo laudo consta que a invalidez se dá desde novembro de 2007. Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Com relação à carência e à condição de segurado, há documentos comprobatórios da existência de vínculos de trabalho intercalados por período superior a doze meses (02.01.1980 a 05.07.2981, 01.2.1982 a 16.06.1984, 01.06.2006 a novembro/2012, CTPS, fls.

14/18, cópias de comunicados de decisão de deferimento de benefício pela Previdência Social, 19/31, extratos e consulta ao CNIS). A parte autora esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 12/11/2007 a 07/04/2008; 02/06/2008 a 12/06/2009; 21/09/2009 a 30/01/2010; 26/01/2011 a 15/03/2011 e 05/11/2012 a 28/05/2013. A presente ação foi ajuizada em 27/05/2013.

Reunidos os requisitos legais, deve ser mantida a sentença concessiva do auxílio doença, desde sua indevida cessação (conforme documento de fls. 31), posto que a incapacidade remonta àquela época.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao apelo do INSS e à remessa oficial, para manter a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000047-14.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.000047-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : VALDECIR DE SOUZA
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000471420134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI c. c. o artigo 295, inciso III, ambos do CPC.

Inconformada, a parte autora recorre, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

O MM. Juiz *a quo* indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI c. c. o artigo 295, inciso III, ambos do CPC por falta de interesse processual ante a inexistência de prévio requerimento administrativo.

Esclareço que é possível o julgamento, de ofício, do processo no estado em que se encontra quando se tratar das matérias dos artigos 267 e 269, incisos II a V. É o que dispõe o artigo 329 do CPC, *verbis*: "*ocorrendo qualquer das hipóteses previstas nos arts. 267 e 269, ns. II a V, o juiz declarará extinto o processo*".

É o caso dos autos, uma vez que se trata de matéria prevista no artigo 269, inciso IV, do CPC, relativa à pronúncia de decadência ou prescrição, que pode ser declarada a qualquer tempo e em qualquer instância por se tratar de matéria de ordem pública. Assim, com fundamento no artigo 329 do CPC, há que se declarar a extinção do processo com resolução do mérito.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confirma-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito

ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. No caso dos autos, visto que o requerente pretende revisar o benefício de auxílio-doença NB 31/126246434-7, **DIB em 03.09.2002** (fl. 22) e que a presente ação foi ajuizada em **17.01.2013** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 557 e 269, inciso IV, ambos do CPC, de ofício, julgo extinto o feito com resolução do mérito, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001815-66.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.001815-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLECI MARIA PRZBULINSKI
ADVOGADO : SP173859 ELISABETE DE LIMA TAVARES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00018156620134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Cleci Maria Przubinski pleiteiam a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de seu filho, Gleydson Przubinski de Jesus.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte a partir da data do requerimento administrativo.

Apela a Autora sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença em vista do litisconsórcio passivo necessário do genitor do falecido. No mérito, alega a ausência comprovação da dependência econômica.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Inicialmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (10.04.2013 - data do requerimento administrativo) e a data da sentença (02.09.2014 - fls. 150/152), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários-mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do recurso voluntário.

Preliminarmente, não há que se falar em litisconsórcio necessário do genitor do falecido.

O art. 76 da Lei de Benefícios assim disciplina: "*A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação*".

Desta feita, a existência de outros dependentes do falecido não impede a concessão do benefício a um deles dada a possibilidade de inscrição ou habilitação posterior dos demais, com os reflexos a eles inerentes.

A necessidade do litisconsórcio se verifica, tão somente, quando um dos dependentes já se encontra em gozo da pensão por morte, uma vez que, neste caso, a inclusão de um novo beneficiário da mesma classe acarretaria a redução da parcela por ele percebida em favor do novo beneficiário.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE. LEI 8.213/91. PRINCÍPIO DA ECONOMIA E FINALÍSTICA PROCESSUAL. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. Somente há que se falar em litisconsórcio ativo necessário em situações excepcionais, uma vez que ninguém pode ser compelido a comparecer nos autos como autor.
2. A hipótese sob análise não configura esta circunstância excepcional, pois a Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 76 que a concessão de pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente.
3. Em face dos princípios da economia e finalística processual, impõe-se reconhecer que a amulação do feito, no estágio em que se encontra e após transcorrido grande lapso temporal, configuraria prejuízo inegavelmente maior às filhas do que a ausência delas na relação processual. Ao contrário, a decisão favorável obtida pela esposa do segurado beneficiará as suas descendentes, pois a pensão por morte se reverterá para o âmbito familiar de que faz parte.
4. Recurso Especial provido.

(REsp nº 956136/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJ 03/09/2007, p.130).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO ENTRE DEPENDENTES. DESNECESSIDADE.

1. A existência de mais de um dependente não torna obrigatória a formação de litisconsórcio ativo necessário para fins de concessão de pensão por morte, tendo em vista a hipótese de habilitação posterior, prevista no artigo 76, "caput", da Lei n.º 8.213/91. 2. Agravo interno desprovido.

(TRF da 3ª Região; Processo: 200703990438963; 10ª Turma. v.u.; Rel. Des. Fed. Jediael Galvão: DJF3 DATA:18/06/2008.)

Dessa maneira, rejeito a preliminar arguida e passo ao exame do mérito.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

No caso em tela, não está comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Constata-se que a autora é genitora do falecido (fls. 22), portanto, sua dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada.

O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica.

Os documentos acostados aos autos comprovam apenas a relação de parentesco e o endereço comum (fls. 15/37).

Não obstante as testemunhas ouvidas em juízo afirmem que o filho falecido era o responsável pelo sustento da casa e que a autora não trabalhava porque precisava cuidar da filha deficiente, a própria autora, em seu depoimento pessoal, informou que a filha deficiente não morava com ela, mas com a genitora da autora e que esta recebia benefício previdenciário (mídia digital às fls. 149).

Também não restou demonstrado que a requerente não tenha capacidade laborativa ou a tenha reduzida, ao contrário, constata-se que autora possuía apenas 42 anos à época do óbito e a existência de vínculos de trabalhos até 09.1998 (fls. 15/19 e 91).

A compra da moto de fls. 10, ainda que recente, denota que o *de cuius* possuía gastos pessoais consideráveis.

Tais fatos, somados a pouca idade do falecido (19 anos) bem como a duração de seu vínculo de trabalho, de pouco mais de um ano (fls. 25 e 69), não permitem concluir pela dependência econômica da autora em relação ao filho falecido.

Saliente-se que a configuração da dependência econômica pressupõe a manutenção dos recursos econômicos essenciais para a sobrevivência da autora, situação não demonstrada no caso concreto.

O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado falecido não induz à dependência econômica da autora.

Nesse sentido: **"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORES. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. DESPROVIMENTO.**

1. Em que pese a documentação juntada aos autos, observa-se que a dependência econômica dos autores em relação ao filho não restou cabalmente comprovada, pois o auxílio financeiro prestado pelo segurado não induz dependência econômica dos autores, máxime por serem titulares de dois outros benefícios previdenciários. 2. Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, AC 1705299, Décima Turma, Rel. Des. Baptista Pereira, DE 02.05.2012)

Não restando comprovada a qualidade de dependente à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos, não fazendo jus a parte autora ao benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, **NÃO CONHEÇO da remessa oficial e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido inicial e, em consequência, revogo os efeitos da tutela concedida anteriormente, cassando o benefício da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001299-37.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001299-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : VANDERLEI DOS SANTOS RAMIRES
ADVOGADO : SP265995 DANIELLA DE SOUZA RAMOS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012993720134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a *conversão de auxílio-acidente em aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (*fls. 105/106*).

Inconformada, a *parte-autora apelou* requerendo a reforma do julgado (*fls. 111/117*).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento a maior, ad minus, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença julgou improcedente o pedido.

Apela a parte-autora, aduzindo que tem direito à conversão do benefício auxílio-acidente em aposentadoria por invalidez, ou, sucessivamente, em auxílio-doença.

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial tinha 37 anos (porque nasceu em 09.03.1975, fls. 09), estudou até a 5ª série do ensino fundamental, tendo trabalhado preponderantemente como operador de máquina.

Com relação à carência e à condição de segurado, há indicação de trabalho no CNIS da parte-autora nos períodos de 01.02.1994 a 04.2007, recebimento de auxílio-doença nos períodos de 15.04.2007 a 11.10.2012, e recebimento de auxílio-acidente nos períodos de 12.10.2012 a 08/2015.

Contudo, no que tange à verificação da incapacidade laborativa, realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora sofreu acidente de qualquer natureza cortando tendões e nervo mediano da mão direita **enquanto pescava**; fez todo o tratamento necessário; houve consolidação das lesões; há nexos de causalidade com o acidente referido; a data da consolidação das lesões é de 02.10.2012 (fl. 80); esta lesão causou incapacidade definitiva para a atividade habitual do periciado; porém, ele é jovem, e pode realizar outras atividades que não requeram destreza bimanual; pode ser caseiro, porteiro, vigia, vendedor, enfim, várias possibilidades (fls. 85/88).

Com efeito, ausente o principal requisito legal para concessão de benefícios por incapacidade, deve ser mantida a decisão do juízo de primeiro grau.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte autora, não há condenação em sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007108-82.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007108-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : OSVALDO BATISTA DE SOUZA
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro(a)

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00071088220134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca o *restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *parcial procedência* do pedido (fls.215/217).

Inconformada, a *parte-autora* apelou requerendo a reforma do julgado (fls.222/234).

Após, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E.STJ, *"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."* A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil. *Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido interposto (fls. 200/202), uma vez que não requerida, expressamente, em razões de apelo, a apreciação por este Tribunal (art. 523, §1º, do CPC).*

Não há cerceamento de direito de defesa porque o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para verificação da incapacidade relacionada com a área de atuação profissional do perito. Se a resposta não agradou à parte, disso não decorre possibilidade de nova perícia sobre problema de incapacidade laboral não ventilado de modo coerente na ação judicial.

Outrossim, não se há falar em violação ao contraditório. Observo que a cessação do auxílio - doença depende da realização de perícia médica administrativa que comprove a recuperação do beneficiário, a sua possível readaptação ou a conversão em aposentadoria por invalidez. Desse modo, depois da concessão do benefício mediante decisão judicial, incumbe ao INSS avaliar as condições do segurado quanto à capacidade laboral. O procedimento da revisão administrativa dos benefícios concedidos judicialmente está disciplinado na Portaria Conjunta INSS/PGF nº 4, de 10/09/2014 e, no tocante ao auxílio doença , estabelece em seu art. 10 o que segue:

"Art. 10. Os benefícios implantados por força de decisão judicial devem ser revisados preferencialmente:

I - após 6 (seis) meses da implantação judicial ou do trânsito em julgado em se tratando de auxílio - doença , salvo fato novo;"

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com

os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, camês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu à parte-autora auxílio-doença, a partir de 15.12.2014 (data da juntada do laudo pericial), determinando que o benefício permaneça ativo por nove meses, contados da data da implantação, "ocasião em que deverá proceder a nova perícia médica para avaliação do estado de saúde do autor". Arbitrou honorários em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença e condenou a autarquia previdenciária ao pagamento de correção monetária e juros nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Apela a parte-autora arguindo o cerceamento de defesa e a ofensa o princípio do contraditório já apreciados e pugna pela concessão de aposentadoria por invalidez, estabelecendo-se o termo inicial do benefício em novembro de 2012, quando requereu administrativamente a concessão do benefício.

Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora tem invalidez total e temporária, pois está acometida de osteoartrose dos joelhos, limitação da amplitude de flexo-extensão e quadro dalgico exuberante, não sendo suscetível de recuperação ou reabilitação (fls.166/173). Pelo laudo, consta que a invalidez se dá desde 17.07.2013 (data da radiografia dos joelhos apresentada na ocasião da perícia médica).

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial tinha 57 anos (porque nasceu em 29.07.1956, fls.29) e estudou até o ensino fundamental.

Com relação à carência e à condição de segurado, há indicação de trabalho no CNIS e CTPS da parte-autora (fls. 66/67 e 32/46), indicando diversos contratos de trabalho no período intermitente de 16.10.1975 a 04.2013 e gozou auxílio-doença entre 27.12.2012 e 01.03.2013. O ajuizamento da vertente ação ocorreu em 30.07.2013.

Assim, verifica-se que foi correta a concessão de auxílio-doença em favor da parte-autora, calculado conforme critérios vigentes também nesse momento. Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado em 17.07.2013, data indicada pelo laudo como início da incapacidade, não podendo retroagir à data do requerimento administrativo por ausência de provas em face de intervalo importante de tempo.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% do valor da condenação (observada a Súmula 111 do STJ), devidos pela autarquia previdenciária.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido interposto, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial, rejeito as preliminares suscitadas pela parte-autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação, para fixar o termo inicial do benefício em 17.07.2013, data indicada pelo laudo como início da incapacidade.

O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos fóros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002348-54.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002348-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDIR EIRAS - prioridade
ADVOGADO : SP136379 MARCELO GONCALVES BUENO
No. ORIG. : 11.00.00102-8 1 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 134), para conceder o benefício de auxílio-doença desde o laudo pericial (25/10/2011).

Concedida antecipação da tutela. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação. Preliminarmente, alega ausência superveniente de interesse processual. No mérito, alega ausência de incapacidade e pede a reforma da sentença para negar o benefício. Subsidiariamente, requer o desconto das parcelas do benefício nos períodos em que o autor recebeu remuneração.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (25/10/2011 - fls. 134) e a data da sentença (24/7/2013 - fls. 134), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Rejeito a preliminar de falta de interesse de agir superveniente. A concessão administrativa do benefício pelo INSS foi posterior à propositura da ação. Assim, em caso de procedência, poderá haver atrasados a receber, motivo pelo qual persiste o interesse processual.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, auxiliar de produção, 50 anos, afirma ser portador de esquizofrenia.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho:

Item DISCUSSÃO E CONCLUSÕES (fls. 87): "(...) O autor de 46 anos de idade, portador de alterações neuro-psiquiátricas sem etiologia definida, possível quadro de esquizofrenia com surto psicótico, com distúrbios de humor, afético e comportamental. (...) É importante que as patologias que o autor é portador têm como característica doenças insidiosas de curso silencioso gerando quadro degenerativo progressivo e ensejando possível incapacidade laborativa nos momentos de exacerbação do quadro ou no curso de sua evolução crônica ou também em qualquer momento do curso evolutivo das doenças. (...) Nestes termos, concluímos que o Autor, Valdir Eiras, faz jus ao auxílio-doença previdenciário por 9 meses, cujo período de duração estimamos enquanto perdurar o tratamento especializado e proposto. (...)" (grifo meu)

Observo que o Perito judicial sugeriu prazo de 9 meses como razoável à convalidação, tendo em vista que a doença do autora tem como característica a intermitência, com períodos de capacidade e de incapacidade.

Os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, diante do conjunto probatório, comprovada incapacidade total e temporariamente para o trabalho, o autor faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No entanto, tendo em vista que não houve apelação da parte autora, mantenho o termo inicial do benefício conforme fixado na sentença (25/10/2011), a fim de evitar o reformatio in pejus.

Anoto que o fato de haver registro de que o INSS concedeu à parte autora benefícios de auxílio-doença em alguns períodos entre os anos de 2012 e 2013 não se converte, automaticamente, em sua concordância com o pedido formulado nesta ação (aposentadoria por invalidez) e não impõe o reconhecimento da incapacidade laborativa nos presentes autos, notadamente porque certas patologias ocasionam crises intermitentes, o que pode acarretar a incapacidade laborativa por lapsos de tempo descontínuos e a respectiva concessão de benefícios nestes intervalos.

Pelo mesmo motivo, a conclusão da perícia judicial realizada nestes autos não impede que, na seara administrativa, o INSS reconheça a incapacidade laborativa e conceda benefícios à parte autora.

Assim, tratando-se de doença com características de incapacidade intermitente, fixo o termo final do benefício em 9 meses após a perícia, conforme sugeriu o expert.

Anote-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Por fim, com respaldo em dados obtidos mediante o sistema CNIS, apontando a existência de vínculo empregatício e de contribuições previdenciárias vertidas pela parte autora na qualidade de segurada empregada, após o termo inicial do benefício, o INSS afirma que, em virtude da impossibilidade de percepção cumulada de remuneração e benefício previdenciário, a parte autora não teria direito a receber o benefício no citado interregno.

Assiste razão à Autarquia.

Os benefícios por incapacidade têm a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia no período em que exercia suas atividades laborais, devendo ser mantidos enquanto perdurar o estado incapacitante.

O fato de a parte autora ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em razão da não obtenção da aposentadoria/auxílio-doença pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que desempenhou atividade remunerada.

Segundo a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91), o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade. Portanto, deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que a parte autora exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e labor do segurado.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL. DESCONTOS DOS VALORES PAGOS. INCOMPATIBILIDADE COM O RECEBIMENTO SIMULTÂNEO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. LEI 11.960/09. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. GRATIFICAÇÃO NATALINA. - Agravos legais interpostos por ambas as partes, em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao apelo da parte autora para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 44.116,90. - Não há incorreções quanto ao cômputo dos abonos anuais tanto na conta do INSS quanto na da Contadoria Judicial. - Conforme tem decidido o STF, as alterações impostas à Lei nº 9.494/97, pela Lei nº 11.960/09, tem aplicação imediata, independente da data de ajuizamento das demandas. - Revendo posicionamento anterior, **entendo que o exercício de atividade laboral é incompatível com o recebimento simultâneo de benefício por incapacidade, de forma que as contribuições previdenciárias recolhidas posteriormente ao termo inicial do benefício devem ser descontadas.** - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes. - Agravo legal da autora improvido. - Agravo legal do INSS provido. (AC 00426482920124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESCONTOS DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE RECONHECIDOS PELA PARTE EMBARGADA. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. PARTE EM QUE APELO NÃO É CONHECIDO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL. INCOMPATIBILIDADE COM O RECEBIMENTO SIMULTÂNEO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. - Concedida judicialmente a aposentadoria por invalidez a partir da data da citação. O reconhecimento da parte embargada da legitimidade dos descontos dos valores pagos administrativamente, acolhido pela sentença recorrida, demonstra a falta de interesse em recorrer da autarquia, impondo-se, neste ponto, o não conhecimento do apelo. - **De acordo com extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, a parte embargada apresenta diversos registros de vínculos empregatícios, restando presumido o exercício da atividade laboral. - O desempenho de atividade laboral é incompatível com o recebimento da aposentadoria por invalidez, motivo pelo qual não se mostra desarrazoada a exclusão, dos cálculos de liquidação, das parcelas correspondentes aos salários percebidos.** - Carece de lógica excluir, do cálculo de liquidação, as parcelas recebidas administrativamente e não fazê-lo nos casos em que demonstrado o exercício de atividade laboral incompatível com o recebimento simultâneo de benefício por incapacidade, que é o caso dos autos, visto que se almeja o resguardo do mesmo princípio, qual seja, o da moralidade administrativa. De igual modo, o que se combate, em ambas as situações, é o enriquecimento sem causa, vedado pelo ordenamento jurídico. - Há de se efetuar cálculo que exclua os períodos comprovados de atividade laboral, não podendo, por cautela, ser aceitos àqueles apresentados pela autarquia ante a ausência da assinatura de quem os elaborou. - Não cabe condenação da parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que é beneficiária da Justiça Gratuita, nos termos do entendimento do Colendo STF (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). - Conhecer parcialmente da apelação, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, determinando a elaboração de novos cálculos de liquidação pela Contadoria Judicial da primeira instância, com a exclusão dos valores do benefício referentes aos períodos em que se verificou o recolhimento das contribuições previdenciárias pela parte embargada. (AC 00010840220144039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E OLABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- **O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.** 5- **Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias.** 6- Agravo parcialmente provido." (TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 6/05/2011, DJF3 CJI Data: 25/05/2011, p. 1194).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, rejeito a preliminar e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar o termo final do benefício em 9 meses após a perícia, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031081-30.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.031081-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOANA REGINA FERREIRA
ADVOGADO : MS008332 ECLAIR NANTES VIEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DF035104 SAYONARA PINHEIRO CARIZZI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.01066-8 2 Vr SIDROLANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência parcial* do pedido (fls. 133/134).

Inconformadas, apelaram as partes requerendo a reforma do julgado (fls. 141/149 e 157/163).

Com contrarrazões (fls. 175/179), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E.STJ, "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*" A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de

graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença concedeu auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, com acréscimos de correção monetária de acordo com a Súmula 148/STJ, Súmula 08/TRF e Manual de Cálculos da Justiça Federal e honorários em 10% sobre o valor da condenação.

O INSS apela, alegando, o não preenchimento dos requisitos ensejadores da concessão do benefício.

A parte autora pede a concessão de aposentadoria por invalidez.

Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora é portadora de discopatia degenerativa da coluna, própria da idade, que lhe causa sintomas dolorosos tratáveis com medicamentos e fisioterapia, podendo evoluir para cirurgia), estando incapaz parcial e temporariamente para suas atividades habituais (costureira e salgadeira). Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991. Pelo laudo pericial, não há como precisar o início da doença. O perito atesta que se trata de enfermidade progressiva (fls.07) Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial tinha 57 anos (porque nasceu em 01.04.1955, fls13), estudou até o ensino fundamental tendo trabalhado preponderantemente em atividades urbanas como datilógrafa, costureira e salgadeira. Por isso, a incapacidade da parte-autora se revela parcial e temporária, uma vez que a doença de que se encontra acometida é passível de tratamento medicamentoso e fisioterápico que lhe proporcionará recuperação para o desempenho de suas atividades hodiernas, embora não possa ser reabilitada para outro labor dentro de seu quadro de saúde contextualizado com seu histórico de vida.

Com relação à carência e à condição de segurado, há documentos comprobatórios da existência de vínculo de trabalho por período superior a doze meses (01/08/1982 a 08/09/1987, 15/03/1994 a 15/05/1994, contribuições individuais de 04/2010 a 11/2010 e 01/2011 a 04/2011, consulta ao CNIS). A ação foi ajuizada em 03.05.2011. Não há que se falar em perda da condição de segurado, posto que se trata de doença de caráter insidioso, com agravamento no decorrer do tempo.

Assim, há que se manter a sentença que concedeu o auxílio-doença, desde o requerimento administrativo.

Observado o prazo prescricional, os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

*Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, à remessa oficial e à apelação da parte autora, para manter a sentença recorrida.*

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

2015.03.00.002481-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : AFFONSO SILVERIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP037209 IVANIR CORTONA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA MAIBASHI NEI e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00007335120024036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por AFONSO SILVÉRIO DOS SANTOS em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de inclusão de juros moratórios entre a data de apresentação do cálculo e a data de inscrição do precatório. Requer seja dado provimento ao recurso.

Regularmente intimada, a parte agravada quedou-se inerte.

Decido.

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

Inicialmente, dou por superada a certidão de fls. 79, tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita em primeiro grau de jurisdição.

A respeito dos juros de mora, tenho entendimento firmado no sentido de que não incidem no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de precatório. Além da Súmula Vinculante 17 do E.STF ("*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos*"), observo que está pendente de julgamento, perante o mesmo tribunal, o RE 579431 (com reconhecimento da existência de repercussão geral) discutindo incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de precatório. Até então o E.STF vinha julgando no sentido do não cabimento de juros no referido período, conforme se verifica, exemplificativamente, dos seguintes julgados: STF, AI-AgR 713551, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 23/6/2009, DJe 13/8/2009; e STF, AI-AgR 641149, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 18/12/2007, DJe 6/3/2008, sendo certo que não houve determinação de suspensão dos processos em tramitação.

Já o E.STJ, no REsp 1.143.677/RS, Corte Especial, Relator Ministro Luiz Fux, j. 02/12/2009, DJe de 4/2/2010, aplicando-se o procedimento previsto no art. 543-C, do CPC, concluiu pela não incidência de juros moratórios no período entre a data da elaboração da conta e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, na hipótese em que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

1. *A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

2. *A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).*

3. *O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).*

4. *A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:*

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. *Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206*

DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), *exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008)*.

6. *A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).*
(...)

16. *Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*

Após o julgamento do referido recurso representativo de controvérsia, verifica-se, em consulta ao endereço eletrônico do STJ, que o precedente em questão vem sendo aplicado como paradigma tanto para os casos de requisição de pequeno valor - RPV, quanto para os de expedição de precatório, indistintamente, como se nota nos seguintes exemplos: STJ, EDcl no AgRg no REsp 1145598/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 31/5/2011, DJ 17/6/2011; STJ, REsp 1259028/PR, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 18/8/2011, DJ 25/8/2011; STJ, AgRg no REsp 1174261, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 16/3/2010, DJ 26/3/2010; STJ, AgRg no REsp 1120076, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 15/6/2010, DJ 2/8/2010; e STJ, AgRg no EREsp 1127061, Relator Ministro Castro Meira, Corte Especial, j. 18/8/2010, DJ 2/9/2010.

É bem verdade que após o julgamento do REsp 1.143.677/RS pela Corte Especial em 02/12/2009, o E.STJ vem especificando o conteúdo desse julgamento em outros casos, para afirmar que são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos. Nesse sentido, o AgRg no AREsp 594764 / AL (2014/0257535-6), Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 24/02/2015, DJe 03/03/2015; AgRg no AREsp 597.628/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 1/12/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.311.427/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 14/8/2013; e AgRg no AgRg no REsp 1.385.694/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/10/2013.

Contudo, reconheço que a orientação fixada pela Terceira Seção desta Corte afirma que o termo final de incidência dos juros é a data da conta de liquidação (ou data da conta homologada) e não a data da homologação da conta, conforme ementa vazada nos seguintes termos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EMBARGOS INFRINGENTES - JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. *O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.*
2. *Indevida a incidência de juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório/rpv, consoante jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.*
3. *Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.*
4. *Agravo a que se nega provimento".*

(Agravo Legal em Embargos Infringentes nº 200161260029767; Rel. Desembargador Souza Ribeiro; julgado em 25/06/2015, publicado no DE 16/07/2015)

Em favor da segurança jurídica derivada da unidade de entendimentos, curvo-me ao entendimento da 3ª Seção e da 7ª Turma desta Corte. Nesta senda, verifico, no caso concreto, que o pleito recursal veiculado pela parte não merece acolhimento, uma vez que, nos termos anteriormente consignados, são incabíveis os juros moratórios entre a data da conta homologada e a da expedição de ofício precatório. Ante o exposto, em homenagem ao princípio da economia processual, **nego provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005225-30.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005225-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NILTAN MARIA DA CRUZ SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP247006 GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE
REPRESENTANTE : DAINA CRISTINA DA SILVA MORAIS
ADVOGADO : SP247006 GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00088-7 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 90/91), a qual rejeitou o pedido, sob o argumento de que não foram preenchidas todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a parte autora não conseguiu comprovar seu labor pelo período de carência suficientes para a concessão do benefício.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 94/105, a parte Autora alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Requer seja concedido o benefício a partir do indeferimento administrativo.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

O Ministério Público opina (fls. 114/115vº) pela manutenção da Sentença.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumpram ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718, de 20/06/2008, foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/2008).

O legislador atento ao exaurimento da regra prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com suas respectivas prorrogações, e, tendo em vista a necessidade de promover a transição para o sistema contributivo, estendeu, no parágrafo único, as regras de transição previstas no artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 aos trabalhadores que prestam serviço rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991. Caso o número de meses de exercício do trabalho rural necessário à concessão do benefício não tenha sido atingido até 31.12.2010, a carência referente aos períodos posteriores deverá obedecer ao disposto nos incisos II e III do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008, conforme já explicitado para os segurados empregados rurais. Trata-se de regra de transição que valerá até dezembro de 2020.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantida a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim

dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.
2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.
3. Embargos acolhidos. (ERESP 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

A sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados.

(EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 .DTPB:)

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do

contraditório. 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados. (grifei)

(APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 . FONTE_REPUBLICACAO)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)

(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)"

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de

atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça. Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)"

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amalhada aos autos.

Os segurados especiais têm direito à aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, conforme especificado no artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991.

Porém, no caso dos trabalhadores rurais, que efetivamente verteram contribuições à Previdência Social, o cálculo dos seus benefícios deverá valer-se das regras estatuídas na legislação previdenciária, especialmente o artigo 50 da Lei n.º 8.213/1991.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação da parte autora acostada à fl. 14 (nascida em 06/10/1936).

No que tange à prova material, entendo que a CTPS da autora com contrato rural entre 1978 e 1983 (fls. 15/18), sua rescisão contratual de labor em agropecuária em 1979 (fl. 19), certidão de casamento, expedida em 1963 (fl. 20), certidão de óbito de seu esposo de 1977 (fl. 21) e a CTPS dele com contrato rural entre 1975 e 1977 (fls. 22/25), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas (fls. 83/84) afirmam que conhecem a autora e que ela sempre trabalhou no campo. A primeira a conhece há 30 anos e confirma seu labor como "pau de arara" nas propriedades da região, e destaca que trabalharam juntos na Fazenda Curral das Pedras entre 1980 até ela deixar o campo, há 8 anos atrás (2006). A segunda testemunha trabalhou com a autora na Fazenda Curral das Pedras no ano de 1983, além da Fazenda Maeda.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural, pelo tempo exigido em lei, é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do indeferimento do requerimento administrativo, conforme requerido pela parte autora (fls. 43/44 - 26/11/2013).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início a partir do indeferimento do requerimento administrativo, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

P.L., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 17 de agosto de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006021-21.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.006021-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDIR VICENTE DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP277064 HILÁRIO WALTER DO VALE JUNIOR
No. ORIG. : 00078793620138260153 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática de fls. 99/99v, que conheceu em parte o apelo do INSS e, nesta, negou-lhe provimento.

A embargante alega que esta Corte quedou-se omissa a respeito da "condenação da recorrente em verbas sucumbenciais devidas em segundo grau de jurisdição nos termos da lei especial que trata dos Juizados especiais (sic), cujo arbitramento deva seguir os termos do art. 20 do CPC".

É o relatório.

Verifica-se que a decisão impugnada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 28.05.2015 (quinta-feira) e publicada no primeiro dia útil subsequente à disponibilização, ou seja, em 29/05/2015 (sexta-feira). O início do prazo recursal conta-se a partir do dia 01/06/2015 (segunda-feira), findando-se em 05/06/2015 (sexta-feira), mas, não tendo havido expediente neste dia (Portaria CA/TRF nº 478/14), prorroga-se para o dia 08/06/2015 (segunda-feira).

Considerando que, nos termos do artigo 536 do CPC, é de 5 (cinco) dias o prazo para oposição de embargos de declaração, tem-se por intempestivos os embargos declaratórios protocolizados somente em 09/06/2015 (fl. 102), fora, portanto, do prazo previsto nos referidos dispositivos, o que acarreta sua inadmissibilidade.

Entretanto, em análise dos autos, verifico que o recurso adesivo interposto pela parte autora postulando a condenação em honorários advocatícios no âmbito recursal não foi apreciado no bojo da decisão ora embargada. Assim, de ofício, passo a apreciar o recurso adesivo, retificando a decisão monocrática de fls. 99/99v, a qual passa a compreender a seguinte redação:

"Trata-se de ação cautelar, como pedido liminar, objetivando a exibição dos documentos que autorizam o desconto do valor consignado no benefício recebido pela parte autora (NB 554.396.836-8).

Citado, o INSS juntou documentos que demonstram que os descontos não são provenientes de empréstimo consignado, mas correspondem à devolução de valores de benefícios recebidos pela parte autora em duplicidade. Apresentou, também, contestação, em que suscita a falta de interesse processual, à vista de ausência de protocolo requerimento administrativo prévio, bem como defende a legalidade do desconto (fls. 32/65).

Em réplica, a parte autora reitera o pedido de procedência da ação (fls. 70/75).

O pedido foi julgado procedente, sem condenação às verbas de sucumbência, ao argumento de que não houve resistência ao pedido (fls. 77/78), tendo sido fixados honorários em favor do advogado nomeado no valor de 100% da tabela DPE/OAB.

O INSS apelou, requerendo a reforma do julgado, a fim de que seja reconhecida a ausência de interesse processual e, subsidiariamente, sejam reduzidos os honorários advocatícios para 5% (eis que aplicados em 100% da tabela DPE/OAB), aplicando-se os termos da Súmula STJ nº 111, bem como fixada a isenção de custas (fls. 81/85). Sem contrarrazões pela parte autora.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a fixação de honorários advocatícios em seu percentual máximo (art. 20 do CPC), ao argumento de que a interposição de recurso de apelação pelo INSS configurou, agora, resistência (fls. 89/90). Sem contrarrazões pelo INSS. Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Conheço do apelo somente no tocante ao pedido de reforma do r. julgado fundamentado na ausência de interesse processual, eis que, quanto à pretensão de redução de honorários advocatícios para 5% e de isenção de custas, não tendo havido a respectiva condenação, tem-se por ausente o interesse recursal.

Ressalte-se que não se confundem os honorários sucumbenciais com aqueles que são devidos ao advogado nomeado em decorrência do Convênio DPE/OAB.

Na parte conhecida, o apelo não deve ser acolhido.

Da leitura dos artigos 355 a 363, 381, 382, 844 e 845 do Código de Processo Civil, verifica-se que não há exigência de prévio requerimento administrativo com vistas a caracterizar o interesse processual, de sorte que a ação cautelar de exibição pode ser proposta independente dele.

Apenas, não havendo resistência do réu em apresentar os documentos, não será considerado sucumbente, exatamente como fez a sentença

recorrida. Nesse aspecto, a interposição de recurso de apelação por ele, em que não impugna efetivamente o mérito, mas apenas aborda matéria relativa às condições da ação, à verba honorária e a custas judiciais, não caracteriza a resistência à pretensão em grau recursal e, assim, não tem o condão desconstruir os argumentos em que se assentou a r. sentença recorrida.

Isso posto, com fundamento no art. 557 do CPC, CONHEÇO EM PARTE do apelo do INSS e, na parte conhecida, NEGO-LHE SEGUIMENTO, bem como NEGO SEGUIMENTO ao recurso adesivo, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se."

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** dos embargos de declaração opostos pela parte autora, à míngua de pressuposto de admissibilidade, qual seja, a tempestividade, nos termos do artigo 536, c.c. o artigo 188, ambos do CPC. De ofício, **RETIFICO** a decisão monocrática de fls. 99/99v, a qual passa à redação lançada nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029441-55.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.029441-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : VASNI FERRAZ DO AMARAL
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 3000033320138260664 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A parte autora, balconista, 59 anos, afirma ser portador de transtornos fóbico-ansiosos (F40.0), ansiedade generalizada (F41.1) e insônia não orgânica (F51.0).

De acordo com o exame médico pericial (fls. 131/135), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme fundamentos do laudo, cujo teor transcrevo:

" O examinado apresenta-se em boas condições de higiene, bem vestido e expõe seus pensamentos de modo claro e coerente, sem alterações da atividade psicomotora. Ausência de sinais de vaidade masculina. É tenso e ansioso, mas demonstra autocontrole e boa capacidade de entendimento, sem apresentar alterações da senso-percepção, com memória, concentração preservadas. Examinamos periciando com quadro de ansiedade, CID-10:F41, e histórico de diabetes e de prolongado alcoolismo, este em fase de remissão. É **um caso de tratamento psiquiátrico bem sucedido**, em grande parte exitoso devido à interrupção da ingesta de álcool.

Mantém vida autônoma.

Vasni Ferraz do Amaral sofre de transtornos fóbico-ansiosos, outros transtornos ansiosos, além de transtorno mental e de comportamento devido ao uso de álcool, respectivamente, F40, F41 e F10 da CID-10. **No momento do exame, não apresenta incapacidade para sua atividade laborativa habitual.** Entendemos que é o caso de pedir auxílio, quando necessitar, isto é, se apresentar recrudescimento dos sintomas.". (grifo meu)

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Com efeito, o documento de fls. 36, contemporâneo ao ajuizamento da ação, atesta a existência da doença e a medicação utilizada pelo apelante, afirmando que deverá permanecer em acompanhamento por tempo indeterminado, sem, contudo, fazer qualquer menção a eventual afastamento da atividade laboral.

Nesse passo, esclarecesse que a existência da doença, por si só, não enseja a incapacidade.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"**AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.** 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, eqüidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO.** - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicie da análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 07 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030556-14.2015.4.03.9999/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : LUIZ ANTONIO MONTEIRO LIMA JUNIOR
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : DONIZETI FLAVIO
 ADVOGADO : MS009548A VICTOR MARCELO HERRERA
 No. ORIG. : 00025877520118120009 1 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (*fls.115/118 e 124/126*).

Inconformado, o INSS apelou requerendo a reforma do julgado (*fls.136/149*).

Com contrarrazões (*fls.156/166*), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Como requisito de eficácia de sentenças proferidas em desfavor de entes estatais, a remessa oficial terá a extensão da sucumbência do ente público, observados os requisitos e cláusulas de dispensa previstas na lei processual. Contudo, conforme sedimentado na Súmula 490 do E.STJ, "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*" A mesma orientação consta também no REsp 1101727 / PR (2008/0243702-0), Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, v.u., DJe 03/12/2009, submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente

ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença julgou procedente o pedido e concedeu à parte-autora aposentadoria por invalidez, a partir de 24.10.2011 (data do requerimento administrativo), arbitrando honorários em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 STJ. Condenou a autarquia previdenciária ao pagamento de correção monetária de acordo com os índices oficiais de atualização dos benefícios previdenciários e juros de 1% ao mês, a contar da citação, até 30.06.2009 e, após esta data, nos termos do art. 1º-F da lei nº 9.494/97.

O INSS apela e argui a perda da qualidade de segurada da parte-autora, uma vez que o último vínculo encerrou-se em 31.10.2008 e o termo inicial do benefício foi fixado em 24.10.2011. Aduz, ainda, que não restou comprovado o trabalho rural e que a incapacidade laboral seria apenas parcial. Finalmente, requer a fixação dos juros e correção monetária nos termos das ADIs 4357 e 4425, bem como a isenção de custas processuais.

Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora tem invalidez parcial e permanente, pois está acometida de espondiloartrose de coluna total e moderada, não sendo capaz de realizar atividades que demandem grandes esforços físicos (fls.83/84). Pelo laudo, realizado em 25.05.2012, consta que a invalidez se dá há cinco anos, ou seja, desde 2007.

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial tinha 50 anos (porque nasceu em 11.08.1961, fls.18) e estudou até o ensino fundamental, tendo trabalhado preponderantemente em atividades rurais que exigem esforço físico (CTPS de fls.20/25). Por isso, a rigor a incapacidade da parte-autora se revela total e permanente, uma vez que não é crível que possa ser recuperada ou reabilitada para outras atividades laborais dentro de seu quadro de saúde contextualizado com seu histórico de vida. Com relação à carência e à condição de segurado, há indicação de trabalho na CTPS e no CNIS da parte-autora, indicando diversos contratos de trabalho no período intermitente de 13.10.1986 a 31.10.2008.

Com efeito, há três contratos de trabalho, relativos aos anos 1987, 1989 e 1994, no ramo da construção civil. Os demais contratos referem-se à atividade rural, o que restou corroborado pela prova testemunhal colhida em audiência, conforme se infere da própria sentença (fls. 116).

Consigno, outrossim, que a existência de apenas um contrato de trabalho como cozinheiro, no período em que já estava comprovada a incapacidade laboral da parte-autora (01.06.2008 a 31.10.2008, fls. 25) não tem o condão de descaracterizar o labor rural demonstrado. Com efeito, a parte-autora viu-se obrigada a retornar ao trabalho para prover sua subsistência, configurando estado de necessidade.

Finalmente, não houve perda da qualidade de segurada entre o último vínculo empregatício, em 31.10.2008 e o requerimento administrativo, em 24.10.2011, uma vez que, àquela época, já se encontrava incapacitada para o trabalho, conforme descrito no laudo pericial.

Assim, verifica-se que foi correta a concessão de aposentadoria por invalidez em favor da parte-autora, devida por tempo indeterminado a partir de 24.10.2011 (data do requerimento administrativo), e calculada conforme critérios vigentes também nesse momento.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% do valor da condenação (observada a Súmula 111 do STJ), devidos pela autarquia previdenciária.

O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos

que foram processados perante nos fóros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para, observado o prazo prescricional, determinar que os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei).

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030952-88.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030952-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOSE LOPES
ADVOGADO : SP194641 FLÁVIA APARECIDA SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00101-4 2 Vr SANTA ISABEL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A parte autora, ajudante geral, 53 anos, afirma ser portadora de gastrite, diodenite, pangastrite enantematosa, dor abdominal e pélvica e diabetes mellitus.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 101/104), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme discussão e conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*A entrevista, análise dos autos e exame físico e subsidiário constatamos que o autor é portador de diabetes, insulina dependente e de pangastrite. Está em tratamento clínico medicamentoso. Tem quadro clínico descompensado pelo alcoolismo crônico.*"

Pelo acima descrito concluo que o autor:

Não estabelecido nexó causal com doença profissional ou acidente de trabalho.

Não apresenta condições clínicas geradoras de incapacidade laborativa. "

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031481-10.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031481-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: PATRICIA SIQUEIRA MACHADO FERREIRA
ADVOGADO	: SP235758 CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10032389120148260269 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de incapacidade preexistente à filiação.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado para conceder o benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Preliminarmente, observo que não prospera a alegação de cerceamento de defesa. O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.

Ademais, o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é infundada a alegação de cerceamento de defesa. Nesse sentido:

"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexistência dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)".

Rejeito a matéria preliminar de cerceamento de defesa e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, professora, 45 anos, afirma ser portadora de neoplasia maligna da mama em remissão.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho de 7/2013 a 8/2014:

Item EXAMES COMPLEMENTARES (fls. 69): "*Mamografia (10/07/2013) Birads 4, achados suspeitos.*"

Item CONCLUSÃO (fls. 70): "*Considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados a autora esteve incapacitada para o trabalho de julho de 2013 a agosto de 2014, período de tratamento oncológico intensivo.*" (grifo meu)

Quesito 1 do INSS (fls. 45 e 71): "*A autora é portadora de alguma doença ou problema de saúde? Favor descrever minuciosamente os sintomas.*" Resposta: "*Sim. Neoplasia maligna da mama em remissão.*"

Quesito 2 do INSS (fls. 45 e 71): "*Se afirmativo, desde quando ocorreu a respectiva manifestação? Houve agravamento ao longo do tempo?*" Resposta: "*Julho de 2013.*" (grifo meu)

Quesito 3 do INSS (fls. 45 e 71): "*A enfermidade detectada torna a requerente, na atualidade, totalmente incapaz para o exercício de qualquer trabalho que lhe possa garantir o sustento, ou apenas inviabiliza ou reduz a habilidade para o desempenho normal da profissão habitual? Favor fixar a DII - data de início da incapacidade, se houver.*" Resposta: "*Não há sinais de incapacidade apreciável que pudessem ser constatados nesta perícia.*" (grifo meu)

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 47) que, após passar cerca de 19 anos sem contribuiu com a Previdência, a parte autora refiliiu-se ao Regime Geral da Previdência Social, contribuindo de 8/2013 a 8/2004, na qualidade de contribuinte individual.

Observa-se que a autora refiliiu-se no mês seguinte ao diagnóstico da neoplasia, o que evidencia a Preexistência.

Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos.

Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia.

Assim sendo, filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, privilegiando situações acintosas ao seu equilíbrio financeiro e atuarial.

Na hipótese, padece a parte Autora de Neoplasia maligna da mama em remissão, doença que surge com o passar dos anos. Levando em conta seu reingresso ao sistema em 8/2013, um mês após o diagnóstico pela mamografia de 7/2013, na qualidade de contribuinte individual, forçoso concluir que a incapacidade já se manifestara e que a parte Autora filiar-se com o fim de obter o benefício previdenciário.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PRETENDIDA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - FILIAÇÃO TARDIA (MAIS DE 60 ANOS), COMO CONTRIBUINTE FACULTATIVO - PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA A IMPOSSIBILITAR A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO. (...) Diferentemente do quanto afirmado pela r. sentença, presentes aos autos elementos suficientes para se concluir que a autora, quando iniciou contribuições ao RGPS, somente o fez porque incapacitada para o exercício de atividade. O polo demandante recolheu doze contribuições, fls. 40, indicando este cenário expresso intuito de filiar-se ao Regime de Previdência Social tão-somente com o objetivo de perceber benefício, o que efetivamente não encontra lastro de licitude, à luz do sistema contributivo/solidário que a nortear a Previdência. Como cediço, a doença preexistente à filiação ao RGPS, ressalvado o seu agravamento após a implementação da carência prevista em lei, não é amparada pela legislação vigente.

Precedente. Verdade que, no caso em estudo, o expert não firmou precisamente a incapacidade da autora, mas apurou que a doença existia há pelo menos cinco anos, fls. 76. Se o laudo foi produzido em 2009, então a autora tinha problemas desde 2004, sendo que, como apurado pelo Assistente Técnico, no ano 2006 colocou prótese no joelho direito, fls. 85, significando dizer que o quadro clínico

ortopédico era grave, traduzindo incapacidade, evidente. Para confirmar a coincidência de datas, tem-se que Mariana se filiou à Previdência em 03/2004, efetuando apenas uma contribuição, tornando a recolher em 02/2006, o que se fez até 12/2006, fls. 40. De se observar, contudo, que a elevada idade da apelada, quando iniciadas as moléstias, por si só já reunia o condão de torná-la incapaz para o trabalho, chamando atenção o fato de somente ter "descoberto" a Previdência Social com 60 anos... Não se pode perder de vista que o mal em prisma decorre da idade, havendo perfeita consonância entre o período em que começou a contribuir, 2004, para com o quadro constatado pelo Médico, também naquele ano: logo, flagra-se que somente passou a recolher contribuições porque já não tinha mais condições laborais. O contexto dos autos revela que a demandante procurou filiação quando as dificuldades inerentes ao tempo surgiram, sendo que jamais havia recolhido valores para a Previdência Social, assim o fazendo apenas sob a condição de facultativa, fls. 41, quando já não possuía condição de trabalho. Sua filiação deu-se de forma premeditada, pois visava à concessão de benefício previdenciário após toda uma vida carente de contribuições. Evidenciada, desse modo, a filiação oportunista da autora, uma vez que recolheu doze contribuições, requerendo o benefício previdenciário logo em seguida. É inadmissível, insista-se, que o segurado passe toda a vida laborativa sem contribuir para a Previdência Social e, somente quando necessita do benefício em virtude dos males inerentes à idade, inicie o recolhimento de contribuições. Precedente. O fato de a recorrida ter recebido benefício (auxílio-doença de 06/02/2007 a 15/03/2008, fls. 40) pela via administrativa em nada vincula este julgamento, porquanto incommunicáveis as esferas, além do que plena a possibilidade de revisão dos atos administrativos, nos termos da Súmula 473, STF. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas.

(TRF 3ª Região, AC nº 00183374220104039999, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, Nona Turma, e-DJF 13/01/2015)
[Tab]

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Nem se alegue ser o caso de agravamento, pois os documentos juntados pela autora não comprovam incapacidade e, de fato, o perito afirmou que a autora não apresenta evidências de incapacidade atual.

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho e que não existe incapacidade na atualidade, torna-se desprocedente a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e NEGO SEGUIMENTO à apelação da

parte autora.

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

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031712-37.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031712-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANTONIA RODRIGUES BRAGA
ADVOGADO : SP123248 CLAUDINEI DOS SANTOS MICHELAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00026-8 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do § 1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, safrista, 57 anos, afirma ser portadora de ansiedade e depressão.

De acordo com o exame médico pericial ginecológico, a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho:

Item CONCLUSÃO (fls. 82): "*Paciente menopausada sem patologias ginecológicas que justifiquem afastamento do trabalho.*"

De acordo com o exame médico pericial psiquiátrico de 4/2014 (fls. 72), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho, incapacidade cujo termo inicial não soube o Perito determinar:

Item HISTÓRICO DA MOLÉSTIA ATUAL (fls. 70/71): "*Iniciou tratamento psiquiátrico no ambulatório de Saúde Mental (ASM) em 07/11/2011 (...). Nos últimos três meses refere piora dos sintomas depressivos associadas a alucinações auditivas e delírios de ruína com ideias negativistas.*"

Item HIPÓTESE DIAGNÓSTICA (fls. 71): "*(...) Ansiedade generalizada (...) Episódios depressivos (...), Transtorno depressivo recorrente (...).*"

Item CONCLUSÃO (fls. 72): "*Concluo que a requerente apresenta incapacidade total e temporária para o trabalho, estimando-se em 1 ano sua reabilitação.*"

Quesito "a" do Juízo (fls. 95 e 100): "*Qual a data de início da doença que desencadeou a incapacidade da autora?*" Resposta: "*Aproximadamente três anos, conforme relato em prontuário de atendimento junto ao ambulatório de saúde Mental.*"

Quesito "b" do Juízo (fls. 95 e 100): "*Qual a data de início da incapacidade?*" Resposta: "*Improvável de ser determinada pela ausência de documento hábil.*"

Quesito "c" do Juízo (fls. 95 e 100): "*Na hipótese de não haver documentos hábeis a demonstrar a data de início da incapacidade, é possível fixa-la na data da perícia realizada em 10/04/2014?*" Resposta: "*Sim.*"

A alegação de incapacidade em 6/02/2011 deve ser rejeitada, pois a incapacidade constatada na perícia médica tem causa psiquiátrica, e não ginecológica. Ainda que se observasse incapacidade ginecológica atual, o documento de fls. 16 não comprova incapacidade naquela data.

Assim sendo, fixa-se o início da incapacidade em 16/4/2013, conforme a declaração de fls. 17.

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes da CPTS de fls. 23 que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social até 24/9/2010, perdendo a qualidade de segurado em 10/2011, após o período de graça.

No presente caso, a incapacidade eclodiu em abril de 2013, época em que a autora não possuía qualidade de segurada. Portanto, não há direito ao benefício previdenciário.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

II - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, toma-se despcienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031736-65.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031736-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LOURDES DE FATIMA RODRIGUES MARUYAMA
ADVOGADO : SP333979 MARCIO JOSÉ CASTELLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064245920148260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A parte autora, do lar, 56 anos, afirma ser portadora de transtorno depressivo decorrente.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 49/58), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme discussão e conclusão do laudo e respostas aos quesitos do autor, cujos teores transcrevo:

"Discussão:.....

Depressão e transtorno de somatização.

.....

Pericianda apresenta depressão e transtorno de somatização parcialmente controlados, não usa medicamentos de maneira regular.

Importante ressaltar que atividade laboral auxilia de maneira positiva a evolução do tratamento.

Pericianda apresentou cópia reprográfica do CNIS com atividade laboral até 1983 e mais duas atividades em 1986 e 1997.

Ausência de incapacidade.

.....

Dor lombar.

.....

Pericianda apresenta dor, sem apresentar restrição de movimentos ou sinais de inflamação radicular.

Ausência de sinais de incapacidade.

.....

Litíase renal

.....

Pericianda apresenta exame de imagem com cálculos pequenos e não tem sintomas clínicos.

Ausência de sinais de incapacidade."

"Conclusão:

Depressão. Transtorno de somatização. Dor lombar baixa. Litíase renal bilateral. Ausência de incapacidade."

"Respostas aos quesitos do autor:

A autora é portadora de quais tipos de patologia? Especifique-as.

Resposta: É portadora de depressão, dor lombar baixa e litíase renal baixa.

A(s) moléstia(s) da qual a autora é portadora incapacitam-na para a atividade laboral, de que forma: temporária e/ou permanente e total e/ou parcial?

Resposta: Prejudicado, ausência de incapacidade."

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despiciecia a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031884-76.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031884-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANTONIO QUIRINO ALVES
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP305943 ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002098520158260246 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença ante o cerceamento de defesa e, no mérito, requereu a reforma do julgado com a procedência do pedido inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Preliminarmente, a alegação de cerceamento de defesa não procede. O Perito, especialista da área de saúde com regular registro no Conselho Regional de Medicina, analisou os documentos médicos juntados pela autora, procedeu ao exame físico e justificou a sua conclusão.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil. O fato de ter discordado da conclusão do médico de confiança da autora, por si só, não desqualifica a perícia. Também não há contradição no fato de se reconhecer a existência de uma doença que, no entanto, não gera incapacitação laboral.

Assim, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido com boa técnica ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a complementação da perícia médica. Nesse sentido:

"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexistência dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)

Portanto, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

O apelante, desempregado, 60 anos, afirma ser portador de transtorno de disco lombares, osteoartrose em joelho, processo degenerativo osteoarticular em ombro esquerdo direito e coluna cérvico torácica e lombar, espondiloartrose, discopatia degenerativa lombar, dor lombar crônica irradiada para M.I.E, hérnia de disco, problemas na próstata.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 56/58), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme os itens do laudo, cujo teor transcrevo:

"Quesitos padrão da procuradoria do INSS de Araçatuba:[Tab]

Foi constatada a afecção ou doença alegada pela parte autora na inicial? Resposta: Sim. Qual? Resposta: Osteoartrose, hérnia discal e lombalgia.

A doença ou afecção incapacita a pericianda para seu trabalho habitual? Resposta: Não. Fundamentar a razão da incapacidade laborativa à parte autora. Resposta: Prejudicado.

Discussão

A parte autora é portadora de lesões, mas que não lhe causam incapacidade laborativa.

Conclusão

A parte autora não é portadora de incapacidade laborativa. "

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Os laudos e exames médicos que atestam a existência da doença, são anteriores à data da concessão do benefício na esfera administrativa, tendo sido considerados aptos à demonstrar a incapacidade naquele momento. Todavia, não logrou juntar qualquer documento mais recente a amparar as alegações da permanência da incapacidade.

Ademais, como afirmado pelo perito, trata-se de doenças crônicas com início insidioso, podendo ser assintomática por períodos, bem como estar controlada, afastando a incapacidade.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031934-05.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031934-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : CARMEN CELIA DO PRADO
ADVOGADO : SP116699 GISELDA FELICIA FABIANO AGUIAR E SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP
No. ORIG. : 00034906520128260210 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 133), para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do laudo pericial (8/10/2013 - fls. 101). Sentença sujeita ao reexame necessário.

O INSS apelou. Alega ausência de incapacidade total e pede a reforma do julgado para negar o benefício.

A autora também apelou. Requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo de 9/2/2012 (fls. 150).

Com contrarrazões apenas da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (8/10/2013 - fls. 101) e a data da sentença (5/11/2014 - fls. 133), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, dama de companhia, 55 anos, afirma ser portadora de lesão do manguito rotador no ombro direito, artrose no joelho direito e espondiloartrose lombar, dentre outras doenças.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade parcial e permanente para o trabalho:

Item DIAGNOSE (fls. 103): "*Sequela funcional de lesão do manguito rotador no ombro direito. Artrose joelho direito.*"

Espondiloartrose Lombar. Asma Brônquica. Transtorno Depressivo (estabilizado)."

Item CONCLUSÃO (fls. 104): "*Ante o exposto, conclui-se que não se trata de um caso de invalidez, mas sim de incapacidade parcial permanente com limitações para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos e grandes esforços com o membro superior direito. Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza leve como é o caso de atividade de dama de companhia que vinha executando.*" (grifo meu)

Em que pese a existência de limitações para esforços físicos, como concluiu o perito Judicial, a autora pode desempenhar atividades de natureza leve, incluindo a ocupação de dama de companhia, que já vinha exercendo.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, havendo incapacidade apenas parcial e possibilidade de exercício de outras atividades, não há como considerar a parte autora incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos

fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade total para o desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032275-31.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.032275-1/MS

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ESTEVAO DAUDT SELLES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA ROSA LUIZ PEREIRA
ADVOGADO	: MS011691 CLEBER SPIGOTI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG.	: 08028447920128120026 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 102), para conceder o benefício de auxílio-doença desde 31/5/2010. Concedida antecipação da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou. Preliminarmente, requer a anulação da sentença, para que o perito judicial esclareça o termo inicial da incapacidade parcial, a fim de verificar se houve o preenchimento dos requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência. No mérito, pede a reforma do julgado, para negar o benefício, por ausência de incapacidade laborativa total.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253). Assim sendo, conheço da remessa oficial, nos termos do art. 475, §2º, do CPC, considerando que o valor da condenação ultrapassará 60 salários mínimos.

Inicialmente, rejeito a alegação de cerceamento de defesa, porque, em face do conteúdo desta decisão, não haverá prejuízo ao INSS. Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade total para o trabalho.

A autora, doméstica, 58 anos, afirma ser portadora de quadro múltiplo e complexo de colunopatia lombo-sacra, tendinopatia de ombro direito e hipertensão arterial.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia:

Item HISTÓRICO DA DOENÇA (fls. 77): "*DADOS GERAIS: (...) Desenvolve atividades domiciliares mais leves (...)*" (grifo meu)

Item CONCLUSÃO (fls. 86/87): "*A requerente apresenta um quadro múltiplo e complexo de colunopatia lombo-sacra, tendinopatia de ombro direito de caráter crônico e irreversível, com possibilidade de progressividade, bem como hipertensão arterial. (...) As perdas são parciais e permanentes. (...) As limitações funcionais tiveram início no ano de 2011. Quanto aos aspectos analisados a requerente é apta para os trabalhos que não exijam esforços e sobrecargas da coluna lombar e ombro direito, bem como esforços físicos em geral. (...) Presentemente não há indicação de benefício previdenciário." (grifo meu)*

Anoto que os documentos médicos juntados pela autora não comprovam incapacidade. Ademais, como esclareceu o Perito Judicial, a incapacidade parcial para esforços físicos, verificada na perícia, não impede as atividades laborativas da autora, que informou exercer atividades domiciliares leves, não havendo indicação de benefício previdenciário.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, havendo incapacidade apenas parcial e possibilidade de exercício da atividade habitual, não há como considerar a parte autora incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresenta informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinda do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade total para o desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicie a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. Inverto o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

O E. STJ entende que por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé da requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela (AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 194.038/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, rejeito a preliminar e DOU PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS, para cassar o benefício, nos termos da fundamentação. Determino a cessação dos efeitos da antecipação da tutela concedida pela r. sentença, cancelando-se o benefício da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032530-86.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
 APELANTE : SIDNEI BENEDITO DA SILVA
 ADVOGADO : SP232684 RENATA DE ARAUJO
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 14.00.00089-9 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de incapacidade preexistente à filiação.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado para conceder o benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, pedreiro, 61 anos, afirma ser portador de hipertensão, diabetes, cervicálgia e tendinopatia, dentre outras patologias.

De acordo com o exame médico pericial de 7/2014 (fls. 81), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho desde aproximadamente 7/2012:

Item HISTÓRICO MÉDICO PERICIA (fls. 76): "*Periciando relata queda da própria altura há cerca de 02 anos, e que iniciou quadro de dores em ambos os ombros e em cotovelo esquerdo (...). Relata que depois do acidente ocorrido, nunca mais conseguiu trabalhar devido a fortes dores.*" (grifo meu)

Item IMPRESSÃO DIAGNÓSTICA PERICIAL (fls. 79): "*O requerente é portador de hipertensão, diabetes, dislipidemia e insuficiência venosa, compensados por medicação. O requerente apresenta neuropatia diabética, cervicálgia, tendinopatia em ambos os ombros e em cotovelo esquerdo. Associado à idade avançada. Apresenta dificuldade para realizar trabalhos braçais. (...) Está incapacitado para o trabalho total e permanentemente.*"

ESCLARECIMENTO (fls. 99): "*Baseado em informações colhidas, atestados médicos e exames complementares, pode-se concluir que a incapacidade total e permanente do periciando é de aproximadamente 2 anos.*" (grifo meu)

Observe-se que o próprio autor relatou ao Perito que, após o acidente de 2012, nunca mais conseguiu trabalhar.

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 70) que, após passar cerca de 10 anos sem contribuir com a Previdência, a parte autora refilou-se ao Regime Geral da Previdência Social, contribuindo de 2/2013 a 4/2014, na qualidade de contribuinte individual, quando requereu benefício por invalidez (fls. 21).

Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos.

Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia.

Assim sendo, filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, privilegiando situações acintosas ao seu equilíbrio financeiro e atuarial.

Na hipótese, padece a parte Autora de hipertensão, diabetes, cervicálgia e tendinopatia, dentre outras patologias, doenças degenerativas que surgem com o passar dos anos. Levando em conta seu ingresso ao sistema, em 2/2013, contando com 59 anos, na qualidade de contribuinte individual, após o acidente que o incapacitou, forçoso concluir que a incapacidade já se manifestara e que o autor filiou-se com o fim de obter a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PRETENDIDA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - FILIAÇÃO TARDIA (MAIS DE 60 ANOS), COMO CONTRIBUINTE FACULTATIVO - PREEEXISTÊNCIA DA DOENÇA A IMPOSSIBILITAR A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO. (...) Diferentemente do quanto afirmado pela r. sentença, presentes aos autos elementos suficientes para se concluir que a autora, quando iniciou contribuições ao RGPS, somente o fez porque incapacitada para o exercício de atividade. O polo demandante recolheu doze contribuições, fls. 40, indicando este cenário exposto intuito de filiar-se ao Regime de Previdência Social tão-somente com o objetivo de perceber benefício, o que efetivamente não encontra lastro de licitude, à luz do sistema contributivo/solidário que a nortear a Previdência. Como cediço, a doença preexistente à filiação ao RGPS,

ressalvado o seu agravamento após a implementação da carência prevista em lei, não é amparada pela legislação vigente. Precedente. Verdade que, no caso em estudo, o expert não firmou precisamente a incapacidade da autora, mas apurou que a doença existia há pelo menos cinco anos, fls. 76. Se o laudo foi produzido em 2009, então a autora tinha problemas desde 2004, sendo que, como apurado pelo Assistente Técnico, no ano 2006 colocou prótese no joelho direito, fls. 85, significando dizer que o quadro clínico ortopédico era grave, traduzindo incapacidade, evidente. Para confirmar a coincidência de datas, tem-se que Mariana se filiou à Previdência em 03/2004, efetuando apenas uma contribuição, tornando a recolher em 02/2006, o que se fez até 12/2006, fls. 40. De se observar, contudo, que a elevada idade da apelada, quando iniciadas as moléstias, por si só já reunia o condão de torná-la incapaz para o trabalho, chamando atenção o fato de somente ter "descoberto" a Previdência Social com 60 anos... Não se pode perder de vista que o mal em prisma decorre da idade, havendo perfeita consonância entre o período em que começou a contribuir, 2004, para com o quadro constatado pelo Médico, também naquele ano: logo, flagra-se que somente passou a recolher contribuições porque já não tinha mais condições laborais. O contexto dos autos revela que a demandante procurou filiação quando as dificuldades inerentes ao tempo surgiram, sendo que jamais havia recolhido valores para a Previdência Social, assim o fazendo apenas sob a condição de facultativa, fls. 41, quando já não possuía condição de trabalho. Sua filiação deu-se de forma premeditada, pois visava à concessão de benefício previdenciário após toda uma vida carente de contribuições. Evidenciada, desse modo, a filiação oportunista da autora, uma vez que recolheu doze contribuições, requerendo o benefício previdenciário logo em seguida. É inadmissível, insista-se, que o segurado passe toda a vida laborativa sem contribuir para a Previdência Social e, somente quando necessita do benefício em virtude dos males inerentes à idade, inicie o recolhimento de contribuições. Precedente. O fato de a recorrida ter recebido benefício (auxílio-doença de 06/02/2007 a 15/03/2008, fls. 40) pela via administrativa em nada vincula este julgamento, porquanto incommunicáveis as esferas, além do que plena a possibilidade de revisão dos atos administrativos, nos termos da Súmula 473, STF. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas.

(TRF 3ª Região, AC nº 00183374220104039999, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, Nona Turma, e-DJF 13/01/2015)
[Tab]

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento

da incapacidade para o trabalho, torna-se despcienda a análise da carência.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032668-53.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032668-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NAIR CARDOSO ZERLOTI
ADVOGADO : SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES
CODINOME : NAIR ALVES CARDOSO
No. ORIG. : 00081988620148260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 145), para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a citação (13/6/2014 - fls. 40). Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou. Alega necessidade do reexame necessário e preexistência da incapacidade. Pede a reforma do julgado para negar o benefício. Subsidiariamente, requer a concessão de auxílio-doença, a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a redução dos honorários advocatícios e a aplicação da lei 11.960/09 ao cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do § 1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (13/6/2014 - fls. 40) e a data da sentença (27/4/2015 - 145), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, 67 anos, afirma ser portadora de portadora de diabetes mellitus, aterosclerose, hipertensão arterial, obesidade, visão monocular e perda auditiva bilateral.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho desde 27/9/2013:

Item CONCLUSÃO (fls. 131): "*A Pericianda é idosa e portadora de diabetes mellitus, aterosclerose, hipertensão arterial, obesidade, visão monocular e perda auditiva bilateral. Tais condições, no momento do exame pericial, a incapacitam total e permanentemente para o exercício de atividades laborativas no mercado de trabalho formal. Data do início da incapacidade: 27/09/2013 com base em exame de fls. 20.*" (grifo meu)

Rejeito a alegação Autárquica de incapacidade preexistente. Primeiro, porque o Perito Judicial foi categórico em fixar a data de início da incapacidade na data do exame de fls. 20. Segundo, porque, tendo a oportunidade de se manifestar sobre o laudo, o INSS esclareceu que nada tinha a objetar (fls. 141). Terceiro, porque o próprio INSS concedeu administrativamente o benefício de auxílio-doença à autora (fls. 14).

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 57) demonstram que a parte autora verteu contribuições para o Regime Geral da Previdência Social, dentre outros períodos, de 12/2012 a 1/2013, de 3/2013 a 4/2013 e de 5/2013 a 7/2013.

Portanto, tendo sido proposta a inicial em 5/2014, dentro do prazo de carência, resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

O requisito de Carência não foi objetado pelo INSS, de modo que resta incontroverso.

Desse modo, diante do conjunto probatório, comprovada a incapacidade total e permanente, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Há nos autos requerimento administrativo (fls. 14). No entanto, tendo em vista que não houve apelação da parte autora, mantenho o termo inicial do benefício na data da citação, a fim de evitar o reformatio in pejus.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para esclarecer a incidência dos juros de mora e da correção monetária e fixar o patamar dos honorários advocatícios conforme o entendimento desta Turma, mantendo no mais a r. sentença na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032770-75.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032770-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANTONIO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP167833 PEDRO ANTONIO DE FRANÇA

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00503229120108260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade total para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado, para concessão do benefício pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade total para o trabalho.

O autor, mecânico, 53 anos, afirma ser portador de epilepsia.

Em que pese a afirmação da incapacidade pelo médico de confiança do autor, de acordo com o exame médico pericial, não se demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia:

Item CONCLUSÃO (fls. 133): "*O autor, de 50 anos de idade, é portador de epilepsia comprovada desde 2001, com contra indicações para atuar em determinadas atividades que envolvem elevados riscos de acidentes (trabalhos em altura elevada, manuseio constante de equipamentos ou maquinários contornos/lacerantes, exposição a ambientes como luzes/sons altamente estimulantes condução de veículos motorizados como profissional - como exemplos). Trata-se de uma incapacidade parcial permanente em que o autor conserva capacidade funcional residual aproveitável em atividades remuneradas sem as características supra mencionadas, inclusive nas lides em que tem experiência profissional comprovada em CPTS (...) (grifo meu)*

Item COMENTÁRIOS (fls. 132): "*declara ser financeiramente inativo há 10 anos: ao final de seu último contrato formal encerrou sua carreira de atividades remuneradas por apresentar crises de ausência devido epilepsia, sem episódios de convulsões tônico clínicas até o presente.*" (grifo meu)

Quesito 9 do INSS (fls. 133): "*A doença ou lesão existente causa incapacidade para o trabalho habitual da parte autora?*" Resposta: "*Há restrições para algumas atividades inerentes à profissão alegada de mecânico de veículos (por exemplo, para realizar testes dirigindo veículos motorizados em auto estrada) porém não impede a retomada das lides.*"

Quesito 18 do INSS (fls. 139): "*É possível a reabilitação da parte autora para outras atividades profissionais? Exemplificar algumas atividades que, em tese, poderia exercer.*" Resposta: "*Não é caso para reabilitação posto que o autor conserva capacidade funcional para retomar as lides na profissão que exerceu até meados de 2003.*" (grifo meu)

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Observe-se que o autor esclarecer ao Perito que não tem crises convulsivas ultimamente.

Nem se alegue ser caso de reabilitação profissional, pois, como informou o Perito Judicial, o autor, respeitadas algumas restrições próprias de sua doença, pode exercer a atividade de mecânico, na qual tem experiência comprovada.

Assim, havendo possibilidade de exercício da atividade habitual da parte autora, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"*AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).*

"*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o*

trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade total para o desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, toma-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0033088-58.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.033088-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
PARTE AUTORA : CELIA MORI WATANABE
ADVOGADO : SP116699 GISELDA FELICIA FABIANO AGUIAR E SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN008504 ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP
No. ORIG. : 00037663320118260210 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (*fls.187/188*).

Sem recurso voluntário, subiram os autos por força da Remessa Oficial.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, conforme a Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia

grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar". Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho. Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, a sentença julgou procedente pedido de aposentadoria por invalidez a partir do indeferimento administrativo, sendo as parcelas atrasadas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. Arbitrou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor total das prestações vencidas até a sentença.

Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora tem invalidez total e permanente para todas atividades, sem possibilidade de reabilitação, pois está acometida de espondilose cervical, redução do espaço discal em L5, Doença de Parkinson, disacusia neurossensorial e glaucoma bilateral, fixando o início da incapacidade em 2011 (fls.157/166). Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Com relação à carência e à condição de segurado, há indicação no CNIS (fls. 99/103) de recolhimentos como contribuinte individual nos seguintes períodos: 08.2001 a 02.2003; 04.2003 a 05.2006; 08.2006; 06.2010 a 03.2011.

Reunidos os requisitos legais, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez em favor da parte-autora, devida por tempo indeterminado a partir da data do indeferimento administrativo, em 2011 (fls.96) e calculada conforme critérios vigentes também nesse momento.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Os honorários advocatícios foram fixados em percentual razoável de 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos fóros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à REMESSA OFICIAL, a fim de determinar que os valores em atraso deverão ser acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Dê-se ciência.

2015.61.06.002386-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LORIVALDO ALCANTARA DIMAS
ADVOGADO : SP294631 KLEBER ELIAS ZURI e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00023867120154036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, reconheceu a decadência do direito, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do CPC.

Inconformada, a parte autora recorre, pleiteando o afastamento da decadência e a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1.303.988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o benefício foi concedido em **22.07.2002** (fls. 19/22) e que a presente ação foi ajuizada em **28.04.2015** (fl. 2), operou-se, de fato, a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39255/2015

2012.03.99.019714-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DF027498 FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DERNIVAL ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : MS010563 ALESSANDRO SILVA SANTOS LIBERATO DA ROCHA
No. ORIG. : 08.00.01238-0 1 Vt IVINHEMA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho, condenando a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, arbitrados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), cuja exigibilidade restou suspensa em razão de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita. Por fim, considerando a decisão de fls. 49/51, determinou ao INSS o ressarcimento ao Erário dos valores dispendidos a título de honorários periciais.

Apela o INSS apenas no tocante ao ressarcimento dos honorários de perito, alegando que não sucumbiu na demanda, não cabendo a ele arcar com tal ônus.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Assiste razão ao apelante.

Com efeito, a remuneração do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando postulado por ambas as partes ou determinado, de ofício, pelo juiz (art. 33 do CPC).

Os artigos 1º e 3º da Resolução nº 541/07, do Conselho da Justiça Federal estabelecem que nas hipóteses em que a parte é beneficiária da assistência judiciária, o pagamento de peritos, no âmbito da jurisdição delegada, correrão à conta da Justiça Federal.

Por sua vez, o artigo 6º dispõe que os pagamentos efetuados com os recursos vinculados ao custeio de assistência judiciária, a tal título, devem ser reembolsados ao erário pelo vencido, exceto se for beneficiário da justiça gratuita.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte: AC nº 1307765, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 14.07.2008, v.u., DJF3 12.08.2008; AC nº 934752, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15.06.2004, v.u., DJU 30.07.2004, AC nº 747.775, Décima Turma, rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 26.09.2006, v.u., DJ 25.10.2006, p. 548; AG nº 162117, Décima Turma, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 14.12.2004, v.u., DJ 31.01.2005, p. 589; AC nº 914282, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 30/03/2010, p. 864.

No mesmo sentido, o posicionamento do C. STJ: RESP nº 753.575, Primeira Turma, rel. Min. José Delegado, j. 04.08.2005, v.u., DJ 29.08.2005, p. 231; AGRESP nº 450.305, Sexta Turma, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 24.05.2005, v.u., DJ 13.06.2005, p. 357.

No caso concreto, o sucumbente é o autor, beneficiário da justiça gratuita, portanto, aplicando o art. 6º da Resolução. Ressalta-se ainda que a decisão de fls.49/50, somente definiu que, somente no caso de sucumbência do INSS, este ressarciria o erário publico pelos honorários advocatícios, o que não ocorreu.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557,§1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para desonerá-lo do pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista não ter sido sucumbente na presente demanda e a parte autora ser

beneficiária da Justiça Gratuita nos moldes da Lei nº 1060/50.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P.I.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050158-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050158-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : WALDIR PEREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
REPRESENTANTE : LUZIA PEREIRA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADELINE MATIAS GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00074-0 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência do requisito relativo à miserabilidade.

Apela a parte autora, pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que conforme cópia do documento de identidade acostada aos autos às fls. 08, tendo o autor nascido em 03 de abril de 1969, conta atualmente com 46 anos, e, portanto não está compreendido no conceito legal de idoso.

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade do postulante.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

De fato, o Perito Médico, atestou a incapacidade do requerente em seu laudo pericial (fls. 99/100), *in verbis*: "*6 - Hipóteses diagnósticas e conclusões: O periciando apresenta Esquizofrenia Residual, doença mental crônica grave caracterizada, em geral, por distorções de pensamento e de percepção, comprometimento importante do juízo crítico e sintomas negativos proeminentes (embotamento afetivo, passividade, retardo psicomotor). Seu CID 10 é F20.5 - Esquizofrenia Residual. Com base nos elementos expostos e analisados conclui-se que o periciando está incapacidade de forma definitiva para qualquer atividade que lhe garante subsistência.*"

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 c/c o art. 34 da Lei nº 10.741/2003, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que a pleiteante possa enquadrar-se como beneficiária da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Por sua vez, para a constatação da hipossuficiência social familiar há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

E nesse passo, no tocante à renda familiar mensal, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em

18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993), por considerar que o critério de renda familiar mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não se mostra mais apto à caracterizar a situação de miserabilidade.

Os efeitos dessa decisão foram modulados no sentido de manter-se a vigência da norma declarada inconstitucional até 31/12/2014, apresentando-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social de fls. 84/89 revela que a parte autora reside sozinha em imóvel cedido pela mãe, de alvenaria, com quatro cômodos e um banheiro, estando tanto a casa quanto os móveis e utensílios domésticos em estado precário de conservação.

Em que pese a ausência de rendimentos do autor, verifica-se que se encontra abrigado, e tem suas necessidades básicas supridas por amigos e familiares. Nota-se claramente que a família pode e quer ajudar, mas como o requerente está envolvido com drogas encontram muita dificuldade para se relacionar com ele, uma vez que a conduta de responsabilidade a ser adotada com o autor implica em providências quanto às pessoas que estão envolvidas no tráfico.

Destarte, diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não está caracterizada a impossibilidade do sustento nos termos do artigo como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993 com redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003112-25.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003112-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB015714 OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JUCARA INACIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00031122520134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido (fls. 95), para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde 15/5/2013.

Concedida antecipação da tutela. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício, por preexistência da incapacidade.

A parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a elevação dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões apenas da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 141, verso).

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A parte autora, doméstica, 55 anos, afirma ser portadora de quadro orgânico grave com sintomas mistos depressivos e esquizofreniformes. De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho desde dezembro de 2008:

Item CONCLUSÃO (fls. 49): "*Apresenta incapacidade total e permanente para a vida laboral. É portadora de quadro orgânico grave com sintomas mistos depressivos e esquizofreniforme, com predomínio de sintomas psicóticos esquizofreniformes. Tem dependência*

de terceiros (F06.2(3))."

Quesito 2 do Juízo (fls. 50): "*Quando a doença foi diagnosticada? O atual estado da parte revela que houve progressão ou agravamento da doença ou lesão ao longo do tempo? Se sim, desde quando?*" Resposta: "*Em dezembro de 2008. Grave desde o início e com tratamento contínuo desde então e sem melhora apreciável.*" (grifo meu)

Quesito 7 do Juízo (fls. 51): "*Qual a provável data de início da incapacidade?(...)*" Resposta: "*Em dezembro de 2008 e, desde o início bastante grave e com necessidade de cuidados. Análise das informações do paciente e dos documentos dos autos.*" (grifo meu)

Quesito "h" da autora (fls. 14 e 52): "*É possível determinar sua provável data de início? Por quê? Mesmo em se tratando de doença com manifestações progressivas?*" Resposta: "*Sim, em dezembro de 2008 com o início do quadro de acordo com a documentação. Sim, mesmo que em alguns aspectos tenha progredido, o quadro sempre foi grave e incapacitante.*" (grifo meu)

Observo que a conclusão pericial se coaduna com dos documentos médicos juntados aos autos. Na entrevista de acolhimento realizada em 3/2010 (fls. 24), a autora informou que, em dezembro de 2008, passou a ver vultos, ficava muito preocupada. Foi para o pronto socorro, gritava, não conseguia comer. Assim, não há motivos para discordar da data de início da incapacidade inferida na perícia judicial psiquiátrica. Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 96) que, após passar cerca de 30 anos sem contribuir com a Previdência, a parte autora reafiliou-se ao Regime Geral da Previdência Social, contribuindo de 2/2009 a 3/2014, na qualidade de contribuinte individual.

Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos.

Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia.

Assim sendo, filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, privilegiando situações acintosas ao seu equilíbrio financeiro e atuarial.

Na hipótese, padece a parte Autora de quadro orgânico grave com sintomas mistos depressivos e esquizofreniforme. Levando em conta seu ingresso ao sistema em 2/2009, na qualidade de contribuinte individual, após 30 anos sem contribuir e contando com 49 anos, e já com histórico de crises pelas doenças alegadas, forçoso concluir que a incapacidade já se manifestara e que a parte Autora filiara-se com o fim de obter a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PRETENDIDA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - FILIAÇÃO TARDIA (MAIS DE 60 ANOS), COMO CONTRIBUINTE FACULTATIVO - PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA A IMPOSSIBILITAR A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO. (...) Diferentemente do quanto afirmado pela r. sentença, presentes aos autos elementos suficientes para se concluir que a autora, quando iniciou contribuições ao RGPS, somente o fez porque incapacitada para o exercício de atividade. O polo demandante recolheu doze contribuições, fls. 40, indicando este cenário exposto intuito de filiar-se ao Regime de Previdência Social tão-somente com o objetivo de perceber benefício, o que efetivamente não encontra lastro de licitude, à luz do sistema contributivo/solidário que a nortear a Previdência. Como cediço, a doença preexistente à filiação ao RGPS, ressalvado o seu agravamento após a implementação da carência prevista em lei, não é amparada pela legislação vigente. Precedente. Verdade que, no caso em estudo, o expert não firmou precisamente a incapacidade da autora, mas apurou que a doença existia há pelo menos cinco anos, fls. 76. Se o laudo foi produzido em 2009, então a autora tinha problemas desde 2004, sendo que, como apurado pelo Assistente Técnico, no ano 2006 colocou prótese no joelho direito, fls. 85, significando dizer que o quadro clínico ortopédico era grave, traduzindo incapacidade, evidente. Para confirmar a coincidência de datas, tem-se que Mariana se filiou à Previdência em 03/2004, efetuando apenas uma contribuição, tornando a recolher em 02/2006, o que se fez até 12/2006, fls. 40. De se observar, contudo, que a elevada idade da apelada, quando iniciadas as moléstias, por si só já reunia o condão de torná-la incapaz para o trabalho, chamando atenção o fato de somente ter "descoberto" a Previdência Social com 60 anos... Não se pode perder de vista que o mal em prisma decorre da idade, havendo perfeita consonância entre o período em que começou a contribuir, 2004, para com o quadro constatado pelo Médico, também naquele ano: logo, flagra-se que somente passou a recolher contribuições porque já não tinha mais condições laborais. O contexto dos autos revela que a demandante procurou filiação quando as dificuldades inerentes ao tempo surgiram, sendo que jamais havia recolhido valores para a Previdência Social, assim o fazendo apenas sob a condição de facultativa, fls. 41, quando já não possuía condição de trabalho. Sua filiação deu-se de forma premeditada, pois visava à concessão de benefício previdenciário após toda uma vida carente de contribuições. Evidenciada, desse modo, a filiação oportunista da autora, uma vez que recolheu doze contribuições, requerendo o benefício previdenciário logo em seguida. É inadmissível, insista-se, que o segurado passe toda a vida laborativa sem contribuir para a Previdência Social e, somente quando necessita do benefício em virtude dos males inerentes à idade, inicie o recolhimento de contribuições. Precedente. O fato de a recorrida ter recebido benefício (auxílio-doença de 06/02/2007 a 15/03/2008, fls. 40) pela via administrativa em nada vincula este julgamento, porquanto incommunicáveis as esferas, além do que plena a possibilidade de revisão dos atos administrativos, nos termos da Súmula 473, STF. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas.

(TRF 3ª Região, AC nº 00183374220104039999, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, Nona Turma, e-DJF 13/01/2015)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria

por invalidez .

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicie da análise da carência.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

O E. STJ entende que por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé da requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela (AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 194.038/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para cassar o benefício, nos termos da fundamentação. Determino a cessação dos efeitos da antecipação da tutela concedida pela r. sentença, cancelando-se o benefício.

Prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028531-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028531-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : EVA RODRIGUES DE SOUZA

ADVOGADO : SP267361 MAURO CÉSAR COLOZI

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00129-2 1 Vt PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, previsto no artigo 80 da Lei 8213/91. O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, ante a não comprovação da existência de dependência econômica. Apela a parte autora pleiteando a reforma do julgado por entender que preenche os requisitos necessários para obtenção do benefício. Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91). O art. 26, I, da Lei 8.213/91, por sua vez, prevê que a concessão do auxílio-reclusão independe de carência, e o artigo 40 declara devido o abono anual.

Vale ressaltar que, de acordo com as normas dos artigos 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99 o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fúgitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Dessa forma, para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

A legislação atinente à matéria estabeleceu, assim, quatro critérios para a concessão do auxílio-reclusão, quais sejam: a) prova do efetivo recolhimento do segurado à prisão, por meio de certidão firmada pela autoridade competente; b) qualidade de segurado do recluso, c) preexistência de dependência econômica do beneficiário, e d) condição de baixa renda do segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), sendo também considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

Sobre a dependência econômica do beneficiário em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Por fim, observo que o requisito de condição de baixa renda do segurado foi estabelecido após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, com fulcro no inciso IV, do artigo 201, da Constituição Federal. Dispõe o artigo 13 da mencionada Emenda Constitucional que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor periodicamente atualizado através de Portarias Interministeriais.

Esta limitação é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STF:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI).

Acresça-se que a mera situação de desemprego não caracteriza a condição de baixa renda do segurado, de forma que nessa hipótese o valor a ser considerado será a última remuneração recebida pelo segurado.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. PERÍODO DE GRAÇA. VERIFICAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA. 1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991. 2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009). 3. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício (inteligência do art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010). 4. Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos da portaria MPAS nº 6211/2000. 5. A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de status constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão. 6. Agravo Legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0024866-72.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 19/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014)

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada. II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretendem conceder os agravantes, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso). III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida. IV - Agravos improvidos." (TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0032276-84.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 03/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014)

Assim, se comprovados os requisitos exigidos para sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS tão apenas observar as regras vigentes.

In casu, a certidão expedida pela Secretaria de Administração Penitenciária (fls. 11) comprova que o filho da apelante foi preso em 02/03/2010.

A cópia da CTPS de fls. 20/29 e o extrato do sistema CNIS de fls. 94/98 comprovam que o recluso manteve vínculo empregatício até 15/09/2009, restando comprovada sua qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/1991.

A requerente é genitora do segurado (fls. 14), e, portanto, sua dependência em relação a ele deve ser comprovada, nos termos do art. 16, II, da Lei 8.213/91.

No entanto, os documentos apresentados apenas comprovam a relação de parentesco e o domicílio comum, não sendo aptos a demonstrar a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado.

Os extratos do CNIS da autora 86/93 confirmam que esta não trabalhava desde 10/12/1998, entretanto recebeu benefício previdenciário entre 14/12/2004 e 03/05/2006, conforme o extrato anexado às fls. 106.

As testemunhas (fls. 134/135) informaram que conhecem a autora há 20 e 18 anos, respectivamente, e que na data da prisão do seu filho, residiam juntos e ela dele dependia financeiramente. Afirmam que seu marido também reside na mesma casa e recebe benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Todavia, a apelante não logrou juntar qualquer documento do marido a comprovar que aquele não contribuía com a renda familiar, dependendo única e exclusivamente dos rendimentos do filho.

Ademais, os vínculos de trabalho do recluso são poucos e de curta duração, evidenciando que dificilmente seria era ele o responsável pelo sustento de seus pais.

Dessa forma, ausente prova material apta à comprovação da dependência econômica da apelante em relação ao segurado segurado, é indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado, sendo desnecessário perquirir-se acerca do condição de baixa renda.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida, nos termos acima fundamentados.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : JOAO SILVESTRE DE SOUZA
 ADVOGADO : SP133245 RONALDO FREIRE MARIM
 REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPAO BONITO SP
 No. ORIG. : 00040622020148260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício pleiteado a partir da data do requerimento administrativo (07/11/2014 fls. 32), fixando os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor atualizado da condenação, nos termos da súmula 111 do STJ.

Apela o INSS requerendo preliminarmente a suspensão da tutela antecipada. No mérito, pede a reforma do julgado, ante o não preenchimento dos requisitos de incapacidade e miserabilidade. Subsidiariamente, caso mantida a sentença, pede sua reforma no tocante ao termo inicial do benefício e honorários advocatícios.

Com a apresentação de contrarrazões os autos vieram a este Tribunal.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Quanto à remessa oficial, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (07/11/2014), o valor da RMI e a data da sentença (24/04/2015), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

O pedido de suspensão da tutela será apreciado ao final.

Passo ao exame do recurso voluntário.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que conforme cópia do documento de identidade acostada aos autos às fls. 09, tendo o autor nascido em 01º de janeiro de 1959, conta atualmente com 56 anos, e, portanto não está compreendido no conceito legal de idoso, para fins de concessão de benefício assistencial. No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade do postulante.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*"

O autor, lavrador, relata sofrer de Diabetes Mellitus e Hipertensão Arterial Grave, doenças que o incapacitam para o trabalho.

O laudo médico pericial (fls. 64/67) revelou que o requerente apresenta hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus que no momento da perícia ocasionava incapacidade total e temporária, conforme conclusão que ora transcrevo: "*CONCLUSÃO: Não há sinais objetivos de deficiência. Há sinais de incapacidade total e temporária para o trabalho habitual. Não há sinais de dependência de terceiros para manter atividades da vida diária.*"

Todavia, não está comprovado nos autos que a incapacidade laboral do autor seja de longo prazo.

Não foi acostado aos autos qualquer documento médico apto a comprovar a incapacidade laboral do autor. O único atestado médico trazido aos autos datado de 22/05/2014, apenas indica que o paciente está sob tratamento médico (fls. 20), mas não atesta a incapacidade laboral.

O laudo médico pericial indica que as patologias que acometem o requerente podem ser controladas, e em geral, que isto ocorre cerca de cento e vinte dias após o início do tratamento médico, desde que seguidas as orientações médicas.

Verifica-se, portanto, que o autor não é portador de impedimento de longo prazo, nos termos do art. 3º da Lei 12.470/2011. Além disso, o senhor perito informa que após controle da pressão arterial não há limitações para as atividades laborativas, ficando evidenciado que o autor não é portador de deficiência física.

Ausente a incapacidade de longo prazo ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento dos

benefícios, torna-se despicinda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta C. Corte Regional Federal: "*ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. O magistrado deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). As provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa. Cumpre ressaltar que o laudo médico pericial (51/55) analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes. (...)3. Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora. 4. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF3ª Reg., AC nº 1522135, Sétima Turma, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, j. 20/02/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 01/03/2013).*

Insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a autora ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de hipossuficiência do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Do exposto, não conheço da remessa oficial, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar a sentença recorrida, julgando improcedente o pedido da parte autora, e conseqüentemente, revogo a tutela antecipada concedida.

Tratando-se a presente demanda de direito individual e disponível, e ainda, ausente interesse de incapazes, desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032774-15.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032774-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA MARIA BRIZOLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP310432 DONIZETI ELIAS DA CRUZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG. : 00050305020148260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar o benefício pleiteado desde a data do requerimento administrativo (12/10/2014 - fls. 24), fixando os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação, nos termos da súmula 111 do STJ.

Apela o INSS pleiteando a reforma do julgado, ante o não preenchimento do requisito de miserabilidade.

Com a apresentação de contrarrazões da parte autora os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (12/10/2014), o valor da RMI e a data da sentença (28/04/2015), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art.

475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do recurso voluntário.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que conforme cópia do documento de identidade acostada aos autos às fls. 11 tendo a autora nascido em 19 de maio de 1944, conta atualmente com 71 anos, estando, portanto, compreendida no conceito legal de idosa, para fins de concessão de benefício assistencial.

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 c/c o art. 34 da Lei nº 10.741/2003, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que a pleiteante possa enquadrar-se como beneficiário da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Por sua vez, para a constatação da hipossuficiência social familiar há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

E nesse passo, no tocante à renda familiar mensal, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993), por considerar que o critério de renda familiar mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não se mostra mais apto à caracterizar a situação de miserabilidade.

Os efeitos dessa decisão foram modulados no sentido de manter-se a vigência da norma declarada inconstitucional até 31/12/2014, apresentando-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social (fls. 63/65) revela que o núcleo familiar é composto pela parte autora e seu marido. Moram em casa própria, de alvenaria, com cinco cômodos, em mal estado de conservação, e guarnecida com móveis velhos e insuficientes.

Informaram que a renda familiar advém tão somente do benefício previdenciário de aposentadoria do marido da autora no valor de R\$ 833,60.

As despesas básicas da casa somam R\$ 804,79, sendo a maior delas com alimentação (R\$ 400,00). Relatam que contraíram dívidas para pagar tratamento médico e exames para o marido da autora.

Nota-se que a renda mensal mal supre o valor das despesas.

O casal já idoso e adoentado, não possui condições incrementar sua renda, e, portanto, a elevação dos gastos com saúde evidenciam que a autora e seu marido estão enfrentando dificuldades para sobreviver.

Desta forma, considerando conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, verifico estarem preenchidos os requisitos necessários à manutenção do benefício concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Do exposto, não conheço da remessa oficial, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO às apelações da parte autor e da autarquia, mantendo a sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Tratando-se a presente demanda de direito individual e disponível, e ainda, ausente interesse de incapazes, desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033269-59.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.033269-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: RENATA CRISTINA COSTA CARDOSO
ADVOGADO	: SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 00127224920118260077 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde a citação (20/10/2011 - fls. 167, verso). Concedida antecipação da tutela. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação. Requer o reexame necessário, a revogação da tutela antecipada e a reforma do julgado para alterar o termo inicial

do benefício para a data da perícia (17/9/2013), para fixar termo final ao benefício em 3/2014 e para reduzir os honorários advocatícios. A parte autora não recorreu.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (20/10/2011 - fls. 167, verso), o valor do benefício e a data da sentença (11/3/2015 - fls. 168), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Observe que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial .

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

In casu, conforme avaliação do Juízo "a quo", restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício como a incapacidade, a qualidade de segurado e a carência, através de documentação acostada aos autos, bem como de laudo pericial produzido, pelo que mantenho seus efeitos.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A parte autora, doméstica, 33 anos, afirma ser portadora de episódio depressivo grave.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho no momento da perícia, incapacidade cujo termo inicial não soube o Perito precisar:

Item CONCLUSÃO (fls. 129): *"A senhora Renata Cristina Costa Cardoso é portadora de Episódio Depressivo Grave, condição essa que prejudica total e temporariamente sua capacidade laboral."*

Quesito 13 do INSS (fls. 60 e 129): *"Qual a data do início da incapacidade laborativa? Justifique sua fixação." Resposta: "Desde a data do exame pericial (17 de setembro de 2013)." (grifo meu)*

A data de início de incapacidade fixada pelo perito não pode ser acolhida, porque não apresenta fundamentos que a sustentem. Ademais, há evidências de que a incapacidade é anterior. Observe-se, por exemplo, o documento médico de fls. 73, que atesta sintomas como angústia, agitação e alucinações auditivas em 18/01/2012.

Os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, diante do conjunto probatório, estando a parte autora total e temporariamente incapacitada para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA.

ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352,

de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor

certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Há nos autos requerimento administrativo (fls. 35). No entanto, tendo em vista que não houve apelação da parte autora, mantenho o termo inicial do benefício na data da citação (20/10/2011), como fixado em sentença, a fim de evitar o reformatio in pejus.

O pedido de fixação de termo final do benefício em 3/2014 não prospera. Embora o Perito tenha sugerido reavaliação em 6 meses após a perícia, o atestado médico de 15/7/2014 (fls. 137) evidencia que ainda há incapacidade.

Observe que o art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve submeter-se periodicamente a exame médico a cargo da Previdência, não se tratando de benefício de caráter permanente. Trata-se, portanto, de prerrogativa legal do INSS.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar em 10% os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4721/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018095-10.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.018095-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LEONARDO VIEIRA CASSINI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA ANTONIA SETIM MANTOVANI
ADVOGADO	: SP309861 MARCIO MALTEMPI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 00091073220128260363 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face de Sentença que julgou procedente o pleito de aposentadoria por idade (fls. 110/112), concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo, acrescido de juros e correção monetária. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas desde o termo inicial, excluídas "aquelas ditas vincendas" (Súmula 111/STJ). Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões (fls. 116/123), requer a submissão da decisão ao reexame necessário e alega que a autora não comprovou que implementou as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado e que o período anotado em sua CTPS não consta do CNIS, derrubando assim a sua presunção juris tantum. Caso seja mantida a Sentença, requer que a correção monetária seja fixada nos termos da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido o prazo de carência, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial. §1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.
2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).
3. Recurso especial provido.
(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o

disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, caput, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.

No caso em apreço, a parte autora realizou 145 contribuições mensais, reconhecidas pela própria Autarquia (fl. 21).

O cerne da questão é a aceitação dos vínculos existentes entre 01/06/1966 a 13/08/1970 (fls. 17 e 23/24), que totalizam 50 contribuições. Entendo que deve ser computado o período questionado, pois mesmo estando grafado de forma equivocada o nome da autora, podemos verificar sua autenticidade pelo nome de seus pais. Também o fato do vínculo da autora não constar do CNIS não quer dizer que ele não existiu.

Devemos ressaltar que as anotações na CTPS gozam de presunção de veracidade iuris tantum, conforme o enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho, sendo dever legal exclusivo do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto, com o respectivo desconto da remuneração do empregado a seu serviço, por ser ele o responsável pelo repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe efetuar a fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM E ESPECIAL. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS DE TEMPO COMUM COMPROVADOS. AJUDANTE GERAL. NÃO INCLUSÃO DA PROFISSÃO NO ROL DAQUELAS ENSEJADORAS DESSE BENEFÍCIO. ATIVIDADE EM CARÁTER ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A INFLAMÁVEIS. PERICULOSIDADE COMPROVADA. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. 1. Remessa obrigatória e apelação cível interposta contra sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o INSS a antecipar os efeitos da tutela e a reconhecer, como especial, o tempo de serviço prestado à empresa NACIONAL GÁS BUTANO DISTRIBUIDORA LTDA, durante o período de 01.04.89 A 07.03.2001, convertendo-o em comum pelo fator 1.4, bem assim a conceder-lhe a aposentadoria proporcional por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas vencidas a partir de então, com juros de mora e correção monetária. 2. Inconformada com o teor do r. decum, a autarquia previdenciária interpôs o presente apelo recursal, questionando o caráter especial da atividade desempenhada sob o argumento de que não restou demonstrado o seu desempenho sob a efetiva exposição a agentes nocivos à saúde e à integridade física através de documentos contemporâneos à prestação do serviço ou, ainda, pela inexistência de provas com relação aos vínculos empregatícios de tempo comum referentes aos períodos de 31.07.1972 a 15.03.1975 e 03.03.1979 a 07.05.1979. 3. A qualificação do tempo de serviço como especial para efeito de sua conversão em tempo comum ou para concessão de aposentadoria especial se dá de acordo com a legislação em vigor à época da prestação do serviço. 4. Para o reconhecimento das condições especiais em que foi prestado o serviço pelo segurado, para fins de aposentadoria especial, até a vigência da Lei nº 9032/95, não se fazia necessária a apresentação de laudos periciais para comprovar a sua exposição aos agentes nocivos à saúde e à integridade física, à exceção do ruído, bastando para tanto a previsão dos referidos agentes nos Anexos aos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. 5. Somente após a edição da Lei nº 9032, de 28.04.95, o legislador ordinário passou a condicionar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais à comprovação da exposição efetiva aos agentes nocivos à saúde e à integridade física do segurado, para fins de aposentadoria especial, que se dava através dos formulários SB-40 e DSS-8030. 6. Após a edição da Medida Provisória nº 1523, de 11.10.96, posteriormente convertida na Lei nº 9528, de 10.12.97, passou-se a exigir a

comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, através de formulário emitido pela empresa, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. 7. A jurisprudência pátria tem entendido ser cabível a concessão do benefício de aposentadoria especial, mesmo não estando a atividade inscrita em regulamento, mas desde que atendidos os requisitos legais e seja constatado, através de perícia judicial, que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa. 8. O rol das profissões sujeitas a condições prejudiciais à saúde e à integridade física e que conferem o direito ao benefício de aposentadoria especial não é taxativo, mas meramente exemplificativo. 9. Na hipótese dos autos, impõe-se a atribuição da natureza especial da função de Ajudante/Trabalhador braçal desempenhada pelo autor, porquanto o seu exercício se deu através de transporte de inflamáveis líquidos ou gasosos em vasilhames ou à granel, dando ensejo à percepção de adicional de periculosidade, conforme se constata das cópias do laudo pericial trazidas à colação. 10. A extemporaneidade do laudo pericial não compromete a sua validade probatória acerca da insalubridade da atividade desempenhada uma vez que a atribuição da responsabilidade pela manutenção dos dados atualizados sobre as condições especiais de prestação do serviço, a teor do art. 58 da Lei nº 8.213/91, recai sobre a empresa empregadora e não sobre o segurado empregado. Precedentes desta e. Primeira Turma, a saber, APELREEX 200783000213841, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Primeira Turma, 21/05/2010). 11. **Revela-se descabida a irrisignação do INSS no tocante à existência dos vínculos empregatícios do autor relativos aos períodos de 31.07.1972 a 15.03.1975 e 03.03.1979 a 07.05.1979, sob a alegação de que eles não estão registrados no CNIS. Ausência ou divergência de informações lançadas neste Banco de Dados da Previdência Social, por si só, não desnatura a relação empregatícia anotada na CTPS do autor, que goza de presunção de veracidade.** 12. **O INSS limitou-se a fazer alegações genéricas, sem apresentar qualquer outro dado válido a infirmar as anotações dos mencionados vínculos na CTPS do autor. Acrescente-se, ainda, a antiguidade dos vínculos contestados, sendo bastante provável que eles não foram incluídos no CNIS, cuja existência é mais recente.** 13. O tempo de serviço prestado sob condições especiais pode ser cumulado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, após a devida conversão, com o tempo comum de atividade, de acordo com o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91. 14. Não sendo atingido o tempo de serviço de 30 anos para o homem e de 25 anos para a mulher, até 15.12.98, véspera da vigência da EC nº 20/98, não será concedida a aposentadoria proporcional por tempo de serviço pelas antigas regras do RGPS, recaiando o segurado na regra de transição prevista no art. 9º, da mencionada emenda constitucional. 15. Em não sendo, porém, preenchidos, à data do requerimento na via administrativa, os requisitos estabelecidos pela nova sistemática legal para aquisição de aposentadoria por tempo de contribuição, com a proporcionalidade dos proventos, quais sejam, a conjugação de idade de 53 anos, para o homem, e o somatório de 30 anos de serviço mais o pedágio de 40% do tempo que, em 16.12.98, faltava para atingir os referidos 30 anos, resta assegurado o direito da parte autora apenas à ao cômputo qualificado do período postulado compreendido entre 01.04.89 a 07.03.2001 e a sua soma, após a conversão, com o restante do tempo comum para fins de aposentadoria. 16. Revogação dos efeitos da antecipação da tutela. Apelação e remessa obrigatória parcialmente providas.

(APELREEX 200881000005284, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::27/09/2012 - Página::130.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO MEDIANTE REGISTRO NA CTPS DO REQUERENTE. PRELIMINARES DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E JULGAMENTO ULTRA PETITA AFASTADAS. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL, DE OFÍCIO. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO.

CONSECTÁRIOS LEGAIS. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Estando o mandado de segurança instruído com a documentação necessária ao exame e deslinde da causa, não se há de falar em inadequação da via, mormente quando se trata de questão de direito, como in casu, prescindindo do exame de fatos. Preliminar de inadequação da via eleita afastada. 2. Preliminar de julgamento ultra petita afastada, tendo em vista que o reconhecimento dos períodos de trabalho impugnados pelo INSS é consequência lógica do restabelecimento do benefício aposentatório do impetrante, uma vez que foram computados na contagem do tempo de serviço utilizado para a concessão do benefício suspenso. 3. O INSS procedeu à análise da documentação do segurado, por ocasião da concessão de sua aposentadoria, apurando tempo de serviço correspondente a 35 anos, 08 meses e 06 dias, o que garantiu a ele aposentadoria integral por tempo de serviço (fls. 266/270). 4. Os períodos questionados pela autarquia previdenciária em sede revisional foram devidamente comprovados pelo segurado mediante apresentação de sua CTPS, na qual constam os vínculos em referência, a saber: de 03/08/74 a 23/12/80, na empresa Padaria e Confeitaria Fomarina (fls. 19); de 07/01/85 a 19/12/87, na empresa Metrôpole (fls. 05), e de 02/11/93 a 30/09/99, na empresa JF Editora Ltda. (fls. 13 e 16). 5. **A simples alegação de irregularidade quanto aos vínculos trabalhistas anotados na CTPS do trabalhador, por ausência de correspondente anotação junto ao CNIS, não afasta a presunção de veracidade do documento público, sem a comprovação de mácula ou fraude no referido documento.** No caso em apreço, não foram apontadas máculas na CTPS do segurado, revelando-se as provas constantes dos autos um arcabouço robusto e de difícil infirmação, hábeis a demonstrar a veracidade dos vínculos alegados pelo impetrante. 6. Corrigível, de ofício, o erro material detectado na d. sentença, relativamente ao termo final do vínculo trabalhista do autor junto à empresa JF Editora Ltda., para que se leia referente ao período de 02/11/93 a 30/09/99 7. Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. (TRF1, MAS n. 00210361420024013800, Rel. Juíza Federal Adverci Rates Mendes de Abreu, DJF1 16/12/2011).

Assim, devem ser somadas as contribuições constantes da CNIS e da CTPS, resultando em 195 contribuições previdenciárias.

Dessa maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 13/06/2011 (fl. 14), e nos termos da regra prevista no art. 142 da Lei nº. 8.213/1991 seriam necessários 180 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Portanto, é de ser concedido o benefício a autora.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA Remessa Oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação, na forma acima explicitada.

Retifique a Subsecretaria a autuação do feito para que conste a Remessa Oficial interposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029736-92.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.029736-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : SILVIA RITA PERRONE TONINI
ADVOGADO : SP247831 PRISCILA FERNANDES RELA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 13.00.00284-3 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, ajuizada por Sílvia Rita Perrone Tonini, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 05.02.2015, que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação indevida do auxílio-doença, em 26.06.2013, cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sentença submetida a Reexame Necessário (fls. 129/132).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Conheço da remessa oficial, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido excedam a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Cumprido, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

A teor do art. 15, I, da Lei nº 8.213/1991, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

Na espécie, conforme consulta ao sistema Plenus, verifico que a parte autora passou a usufruir de auxílio-doença, em 01.11.2012, cessado em 26.06.2013, a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

Considerada, assim, a indevida cessação do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurada e de prova da carência.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 114/119), realizado na área de psiquiatria, afirma que a autora é portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado, além de hipotímia, hipobulia e prejuízo no pragmatismo e na atenção (quesito 1 - fl. 119). Relata que apresenta piora progressiva no pragmatismo, decorrente de elevação da ansiedade e lentificação do raciocínio, necessário para o exercício de sua atividade como professora (quesito 6 - fl. 118). Assim, após exame psíquico-clínico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que sua incapacidade para o labor é total e permanente, para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias da autora levam-na à total e permanente incapacidade laborativa, para o exercício de qualquer atividade profissional, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença, que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação indevida do auxílio-doença, em 26.06.2013, cuja concessão se deu em razão das mesmas patologias apontadas pelo jurisperito.

Cumprido asseverar que os valores eventualmente pagos, na esfera administrativa, após a data acima, deverão ser compensados quando da execução do julgado.

Merecem ser mantidos os honorários advocatícios, fixados corretamente em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Não custa esclarecer, ainda, que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para determinar que os juros de mora e a correção monetária sejam aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal, na forma da fundamentação acima.

Retifique, a Subsecretaria, a autuação, visto que não há parte apelante e parte apelada, em razão destes autos terem subido a esta E. Corte somente em virtude de Reexame Necessário.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39270/2015

2005.03.99.019777-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : JOSE BRAGA
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP152969 MELISSA CARVALHO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00281-8 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão de fls. 156/157 que, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, acolheu os embargos de declaração opostos pela parte autora, com efeitos infringentes, para reconhecer o exercício de atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1970 a 31/01/1976, determinando o recálculo da renda mensal inicial (RMI) da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, alterando o coeficiente para 100% do salário-de-benefício.

O embargante aponta omissão no "decisum" no que se refere ao seu pedido de afastamento da prescrição quinquenal.

É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Ressalte-se que os autos foram devolvidos para fins de retratação, nos termos do disposto no artigo 543-C, §7º, II, do CPC, tão somente em razão do Colendo Superior Tribunal de Justiça ter pacificado a jurisprudência no sentido de que é possível o reconhecimento do labor rural em período anterior ao documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, de modo que apenas esta matéria foi objeto de análise na decisão embargada, estando preclusas as demais questões.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO

34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejulgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

P.I.

Após, retornem os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029977-81.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.029977-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : LUZIA BRAZ DA SILVA
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00128-0 2 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Trata-se de pedido de habilitação formulado (fls.83/106) em decorrência do óbito de Narciso Braz, ocorrido em 08 de julho de 2002, conforme a cópia da certidão acostada aos autos, acompanhada dos documentos tendentes a comprovar a qualidade de herdeiros. Instado, o INSS não se opôs ao pedido.

É o relatório.

Verificando-se a regularidade da documentação trazida aos autos, tendente a comprovar a qualidade de herdeiro da parte autora, HOMOLOGO a habilitação requerida, nos termos do artigo 1059 do Código de Processo Civil e do artigo 292 e seguintes do Regimento Interno desta egrégia Corte.

Anote-se. À UFOP para as devidas anotações e, após, retornem os autos conclusos para o regular andamento do feito.

P.Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

2008.61.07.008698-9/SP

APELANTE : CLEUSA PEREIRA DE FREITAS
ADVOGADO : SP189185 ANDRESA CRISTINA DE FARIA BOGO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00086980720084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame previsto no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, do acórdão que rejeitou os embargos de declaração opostos pelo INSS da decisão que negou provimento ao agravo por ele interposto na forma do § 1º do artigo 557 do CPC. O agravo se insurgia contra a decisão que deu provimento à apelação da autora, para afastar a decadência acolhida pelo Juízo *a quo* e, com abrigo nos §§ 1º e 2º, do artigo 515 do Código de Processo Civil, julgou procedente o pedido, a fim de condenar o INSS a recalcular o valor da renda mensal inicial da aposentadoria que deu origem à sua pensão por morte, com reflexos neste último benefício, mediante a atualização monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, aplicando-se a ORTN/OTN.

Com os recursos oferecidos, a autarquia previdenciária buscava a reconsideração do julgado, sustentando que houve decadência do direito da autora à revisão de seu benefício, conforme expressa previsão do art. 103 da Lei 8.213/91.

Ao acórdão proferido pela C. Décima Turma em sede de embargos declaratórios, o réu interpôs recurso especial, cuja admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para que o Relator proceda conforme o previsto no art. 543-C, § 7º, II, do CPC, uma vez que o E. STF, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei 8213/91, na redação conferida pela MP 1523-97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico, tendo o E. STJ fixado entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP Nº 1.309.529/PR e RESP 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, verifico que, *in casu*, o *decisum* hostilizado efetivamente divergiu do entendimento firmado pelo E. STJ no julgamento do RESP 1.326.114/SC.

Com efeito, no caso presente, cabe analisar se o pedido formulado pela parte autora encontra óbice ou não na decadência que, por ser tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, inclusive de ofício, pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 210 do Código Civil, c/c. art. 295, IV do CPC).

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA.

PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do STF

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF, RE 626.489 /SE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 22.09.2014)

Na mesma linha, o julgado do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março

de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe pensão por morte deferida em 03.04.1989 (fl. 21), e que a presente ação foi ajuizada em 08.08.2008 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC), acolho os embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, para declarar extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do referido diploma legal.** Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009883-74.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.009883-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISABEL RODRIGUES REAME (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00098837420084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face de decisão proferida monocraticamente, que, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, deu provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para reconhecer a ocorrência da decadência do direito, restando prejudicado o recurso adesivo interposto pela parte autora.

Em seu agravo legal, a parte autora sustenta que não deve ser reconhecida a ocorrência da decadência do direito de revisão.

Ao apreciar o referido agravo, a 10ª Turma deste E. Tribunal negou-lhe provimento, conforme o v. acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. DECADÊNCIA.

I. Na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal, de acordo com decisão proferida pela Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012.

II. No presente caso, o benefício instituidor do benefício da parte autora foi concedido em 21/04/1988, e a presente ação foi ajuizada somente em 11/12/2008, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.

III. Agravo a que se nega provimento."

Regularmente processado o recurso especial interposto pela parte autora, a E. Desembargadora Federal Vice-Presidente determinou a devolução dos autos, para fins de retratação, nos termos do disposto no artigo 543-C, §7º, II, do CPC, por ocasião do julgamento do RE nº 626.489/SE pelo Supremo Tribunal Federal e do Resp nº 1.309.529/PR e Resp nº 1.326.114/SC pelo Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório.

Decido.

No que concerne aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo *a quo* a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1303988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês

seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.

I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "*Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997*".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de

27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. No presente caso, observo que o segurado Luiz Reame percebeu benefício de aposentadoria especial (fl. 15) no período compreendido entre 21-04-1988 (data da concessão) e 08-04-2008 (data de seu falecimento), quando, então, seu benefício foi convertido em pensão por morte de titularidade da autora Isabel Rodrigues Reame (fl. 17).

Assim sendo, verifica-se que a parte autora pretende a revisão do ato de concessão do benefício originário, concedido em 1988, que irá gerar reflexos no cálculo da sua pensão por morte.

Nesse sentido, data máxima vênia, ousou discordar do teor da decisão de fls. 127/130, uma vez que o termo inicial do cômputo do prazo decadencial decenal é a data da concessão do benefício, para aqueles concedidos após a MP 1.523-9/1997, ou a data da edição da referida MP (28-06-1997), para aqueles concedidos anteriormente à sua vigência, sendo esta última a hipótese dos autos.

Destarte, jamais o prazo decadencial começará a correr a partir da data do falecimento do segurado instituidor. Isto porque, se assim fosse, haveria dois prazos decadenciais distintos para revisar um mesmo ato jurídico, qual seja, o ato de concessão do benefício, sendo um para o seu titular e o outro para o titular do benefício derivado. Cabe ressaltar que, apesar de suas peculiaridades, o prazo decadencial na esfera previdenciária corre *erga omnes*. Deste modo, não há previsão legal que autorize o início do prazo decadencial de revisão do ato de concessão de um benefício a partir da data de sua cessação.

Por fim, no que concerne à execução de diferenças devidas ao falecido, observo que o beneficiário derivado não possui legitimidade para pleitear eventuais diferenças que cabiam ao beneficiário instituidor, uma vez que o benefício previdenciário é direito personalíssimo, exclusivo, portanto, do próprio segurado, e, por tal razão, trata-se de benefício intransmissível aos herdeiros. Permite a lei previdenciária, tão-somente, o recebimento, pelos dependentes ou herdeiros, das parcelas já devidas ao falecido, sem as formalidades do processo de inventário ou arrolamento, disposição legal que, no entanto, não lhes confere legitimidade para pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pelo titular do benefício.

Isto posto, mantenho a decisão prolatada nos autos, uma vez que restou exaurido, de fato, o prazo decadencial decenal para a parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício instituidor.

Ante o exposto, **nos termos dos artigos 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, mantenho a decisão recorrida, por não vislumbrar a hipótese de retratação, conforme acima exposto**, devendo os autos retornar à Vice-Presidência para o devido processamento do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003945-70.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003945-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : SEBASTIAO NICOLAU
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00039457020084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Reconsidero em parte a decisão de fl.221/223, a teor das razões expostas na petição de fl.234/236.

A decisão de fl.221/223 proferida em juízo de retratação (CPC, art.543-C, §7º, II) considerou comum a atividade exercida no período de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, em consequência, julgou improcedente o pedido de aposentadoria especial, ressaltando, porém, que convertido o período de atividade especial em comum não prejudicado pela retratação, pelo fator de 1,40, faria jus o autor ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, correspondente a 35 anos, 05 meses e 04 dias até 03.10.2007, data do requerimento administrativo.

Peticiona o autor para que seja incluído na contagem de tempo de serviço o vínculo empregatício de 03.10.2007 a 15.06.2015, data do desligamento do emprego (aviso prévio fl.237), de forma a propiciar melhor renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com consequente alteração do termo inicial para 15.06.2015, ou, sucessivamente, que sejam apenas averbados os 18 anos, 06 meses e 13 dias de atividade especial, acolhidos na decisão agravada.

Não há óbice à alteração do termo inicial do benefício - hipótese de reafirmação da DER - Data de Entrada do Requerimento.

Acrescido o vínculo empregatício junto à Indústria de Móveis Bartira Ltda, o autor totaliza **25 anos e 28 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 43 anos, 01 mês e 16 dias até 15.06.2015**, término do último vínculo empregatício (fl.237 e CNIS, ora anexado), conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço em 15.06.2015, término do último vínculo empregatício, conforme pleiteado pela parte autora.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser aplicados na forma explicitada da decisão agravada.

Tendo em vista a alteração do termo inicial do benefício, reduzo os honorários advocatícios devidos à parte autora para R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Conforme dados da DATAPREV - INFBEN (fl.226) o autor, por força da decisão judicial que antecipou os efeitos da tutela, recebe desde 18.09.2012, o benefício de aposentadoria especial, convertido em aposentadoria por tempo de serviço em 01.07.2015, em decorrência do juízo de retratação.

Os valores recebidos em antecipação de tutela deverão ser compensados em liquidação de sentença, limitado ao valor da execução.

Diante do exposto, **reconsidero em parte** a decisão de fl.221/223, para declarar que o autor totalizou 25 anos e 28 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 43 anos, 01 mês e 16 dias até 15.06.2015, para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 15.06.2015, término do último vínculo empregatício, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos em antecipação de tutela, limitado ao valor da execução.

Expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **SEBASTIÃO NICOLAU**, dando ciência da presente decisão que determinou a inclusão do vínculo empregatício de 03.10.2007 a 15.06.2015, totalizando **43 anos, 01 mês e 16 dias de tempo de serviço**, e **alterou a DIB para 15.06.2015**, término do último vínculo empregatício, **com consequente recálculo da renda mensal inicial do benefício de Aposentadoria Por Tempo de Serviço (NB: 42/165.402.521-3)**, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos em antecipação de tutela, limitado ao valor da execução.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007315-60.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.007315-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSANE ZEITUNI TREVIZAN incapaz
ADVOGADO : SP225866 RODRIGO FERNANDO SANITA e outro(a)
REPRESENTANTE : CELSO LUIZ TREVIZAN
ADVOGADO : SP225866 RODRIGO FERNANDO SANITA e outro(a)
No. ORIG. : 00073156020094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal contra a decisão de fls.200/201.

A embargante aponta contradição no "decisum" no tocante ao dispositivo do julgado.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Razão assiste ao embargante, porquanto restou desprovido o apelo autárquico e não o apelo da parte autora como consignado na parte dispositiva do julgado.

Desta feita, mister retificar o dispositivo do "decisum" para assim dispor: "Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS".

Ante o exposto, ACOELHO os embargos de declaração para sanar a contradição apontada nos termos da fundamentação.

P.I.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003247-58.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.003247-4/SP

APELANTE : ADAUTO LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP283999B PRISCILA CHAVES RAMOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00032475820094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de reexame previsto no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, do acórdão proferido em agravo (art. 557, §1º, CPC), interposto pelo INSS, que manteve a decisão que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta e deu provimento à apelação do autor para considerar especial a atividade exercida de 06.03.1997 a 17.11.2003, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo.

Com a interposição do agravo, a autarquia previdenciária buscava a reconsideração do julgado, sustentando que não havia sido comprovada a especialidade das atividades exercidas entre 06.03.1997 a 18.11.2003, vez que nesse interregno o limite de exposição a ruído era de 90 decibéis, conforme previsto no Decreto 2.172/1997.

Ao v. acórdão proferido pela C. Décima Turma foi interposto recurso especial que teve a admissibilidade examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos ao Relator para nova apreciação, por força do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial de nº 1.398.260/PR (Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05.12.2014), esposou entendimento no sentido de que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Após breve relatório, passo a decidir.

Relembre-se que, com a presente demanda, o autor busca a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial na data do requerimento administrativo.

O acórdão agravado (fl. 251) reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo autor de 06.03.1997 a 17.11.2003 por exposição a ruído acima dos limites previstos na legislação, agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e código 2.0.1, anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Não merece subsistir o acórdão nesse aspecto.

Com o advento do Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do C.P.C., Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento

pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, conforme ementa a seguir transcrita:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Assim, o período de 06.03.1997 a 18.11.2003 deve ser tido como comum, tendo em vista que o autor esteve exposto a ruídos entre 85 e 86,5 decibéis, de acordo com o PPP de fl. 99/101, porquanto o limite de exposição a ruído era de 90 decibéis, conforme Decreto 2.172/97, vigente à época das atividades.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Constata-se, pois que o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, haja vista que completou **24 anos, 02 meses e 12 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **33 anos, 08 meses e 08 dias** até 11.06.2008, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa parte integrante da presente decisão.

Contudo, tendo em vista que o autor, no curso da ação, continuou a exercer atividade laborativa (CNIS em anexo), pelo princípio da economia processual e solução *pro misero*, tais recolhimentos devem ser computados, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Considerando tais fatos, verifica-se que o autor totalizou **35 anos de tempo de serviço em 03.10.2009**, conforme a planilha ora anexada.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfêz 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, observando-se no cálculo do benefício o disposto no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 03.10.2009, quando implementou o requisito necessário à aposentação.

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, mas quanto aos juros de mora, estes incidirão apenas a partir do mês seguinte à publicação desta decisão.

Diante do exposto, em juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao agravo do INSS (art. 557, §1º, CPC)** para reconhecer como atividade comum o período de 06.03.1997 a 17.11.2003 e, com fulcro no artigo 462 do CPC, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, a partir de 03.10.2009, quando implementou o requisito necessário à aposentação. Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados na forma acima explicitada. Fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), atualizados a partir da data do presente julgamento, conforme o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, descontados os valores pagos em antecipação de tutela, limitados ao montante total devido ao autor.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ADAUTO LOPES DE OLIVEIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB: 03.10.2009**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2015 1313/1368

INSS, cessando simultaneamente o benefício de aposentadoria concedido com DIB em 11.06.2008, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001807-88.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.001807-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP179116 ANA PAULA DO NASCIMENTO VITTORETTI MADIA e outro(a)
No. ORIG. : 00018078820094036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de reexame previsto no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, do acórdão que negou provimento ao agravo interposto pelo INSS na forma do § 1º do artigo 557 do CPC, em face da decisão que negou seguimento à sua apelação e à remessa oficial, mantendo-se a sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, para condenar o réu a efetuar o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria que deu origem à sua pensão por morte, com reflexos neste último benefício, mediante a atualização monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, aplicando-se a ORTN/OTN, na forma da Lei nº 6.423/77.

Com o agravo interposto, a autarquia previdenciária buscava a reconsideração do julgado, sustentando que houve decadência do direito da autora à revisão de seu benefício, conforme expressa previsão do art. 103 da Lei 8.213/91.

Ao v. acórdão proferido pela C. Décima Turma, o réu interpôs recurso especial, cuja admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para que o Relator proceda conforme o previsto no art. 543-C, § 7º, II, do CPC, uma vez que o E. STF, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei 8213/91, na redação conferida pela MP 1523-97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico, tendo o E. STJ fixado entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP Nº 1.309.529/PR e RESP 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, verifico que, *in casu*, o *decisum* hostilizado efetivamente divergiu do entendimento firmado pelo E. STJ no julgamento do RESP 1.326.114/SC.

Com efeito, no caso presente, cabe analisar se o pedido formulado pela parte autora encontra óbice ou não na decadência que, por ser tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, inclusive de ofício, pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 210 do Código Civil, c/c. art. 295, IV do CPC).

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato

de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do STF

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF, RE 626.489 /SE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 22.09.2014)

Na mesma linha, o julgado do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do

ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. **Apelação improvida.**

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe pensão por morte deferida em 16.04.1997 (fl. 30), e que a presente ação foi ajuizada em 19.05.2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC), dou provimento ao agravo interposto pelo INSS na forma do § 1º do artigo 557 do CPC, para declarar extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do referido diploma legal.** Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011040-20.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011040-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDIVINO PEREIRA XAVIER
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00110402020094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela E. Vice-Presidência desta Corte Regional, para eventual juízo de retratação, nos termos do Art. 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil, em autos de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio doença, desde a cessação administrativa (01.06.2008, fls. 101 e 190).

Regularmente processado o feito, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, e condenou a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo indeferido (09.02.2004, fl. 48), ano fixado pelo experto para o início da incapacidade, bem como a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios fixados à base de 15% sobre o valor da condenação. Custas isentas. Reexame necessário.

Em apelação, o INSS pleiteou a reforma do *decisum*, para que a fixação do termo inicial do benefício seja desde a data do exame pericial, juros de mora a partir da citação e nos termos da Lei nº 11.960/2009, e redução da verba honorária para 10%.

Com as contrarrazões ao apelo do INSS, subiram os autos.

Em decisão monocrática, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, foram parcialmente providas a remessa oficial e a apelação, para conceder o auxílio doença desde o dia seguinte à cessação administrativa (02.06.2008), e convertê-lo em aposentadoria por

invalidez, à data da perícia (01.03.2013), majorando-se a verba honorária e esclarecendo sobre a fixação dos juros de mora.

Inconformada com a decisão, a parte autora interpôs agravo legal, requerendo a fixação do termo inicial do benefício à data do início da incapacidade (2004).

Ao apreciar o referido recurso, a 10ª Turma deste E. Tribunal negou-lhes provimento, conforme acórdão de fls. 306/311.

Foi interposto recurso especial pela autoria, sob o fundamento de violação ao Art. 43 da Lei nº 8.213/91, requerendo a fixação da DIB do benefício previdenciário à data do requerimento administrativo, formulado em 2004.

O incidente de retratação foi encaminhado pela e. Vice-Presidente da Corte, nos termos do Art. 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil (fls. 154 e vº).

É o relatório. Decido.

Tanto o recurso especial da parte autora quanto o incidente restringem-se à questão referente ao termo inicial do benefício.

No caso dos autos, houve requerimento administrativo do auxílio doença em 09.02.2004 (fl. 48), e 19.08.2008 (fl. 49). No entanto, o lapso temporal decorrido entre os pleitos e o ajuizamento da demanda (02.09.2009) inviabiliza a fixação do marco inicial da benesse a partir daquelas datas. Ademais, na exordial o autor requer que o termo inicial do benefício seja a data da cessação administrativa (01.06.2008, fl. 101), assim, não poderia alterar o pedido, inovando em sede recursal.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento RESP nº 1.369.165/SP, adotando a sistemática do art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que a citação válida é o marco temporal correto para a fixação do termo a quo da implantação de aposentadoria por invalidez concedida pelo Poder Judiciário, notadamente quando ausente requerimento administrativo prévio, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014)."

Em consonância com tal entendimento, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a contar da citação 27.10.2009 (fl. 182-vº), mantendo-se o início do auxílio doença no dia seguinte à cessação administrativa (02.06.2008, fl. 101).

Ante o exposto, em juízo de retratação, impõe-se a reforma de parte do julgado para, com base em jurisprudência pacificada do C. STJ, dar parcial provimento ao agravo legal do autor e, por conseguinte, reformar parcialmente a decisão de fls. 306/311, para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez à data da citação (27.10.2009, fl. 182-vº), nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003682-83.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.003682-7/SP

APELANTE : LAZARO BELCHIOR DE SOUZA
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro(a)
: SP245400 INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00036828320104036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame previsto no art. 543-C, §7º, inc. II do CPC, de acórdão da 10ª Turma, que negou provimento ao agravo (art. 557, §1º do CPC) interposto pela parte autora, mantendo o termo inicial do benefício de aposentadoria especial a partir da citação.

Ao v. acórdão, a parte autora interpôs recurso especial.

Os autos retornaram a esta 10ª Turma, para os fins do disposto no art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC.

Após breve relatório, passo a decidir.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento RESP nº 1.369.165/SP, adotando a sistemática do art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que a citação válida é o marco temporal correto para a fixação do termo "a quo" da implantação de benefício previdenciário concedido pelo Poder Judiciário, notadamente quando ausente requerimento administrativo prévio.

Relembre-se que busca o autor o reconhecimento do exercício de atividade especial e a concessão de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

O v. acórdão agravado manteve a decisão que negou seguimento ao agravo retido do autor, deu parcial provimento à sua apelação para reconhecer os períodos de atividade especial, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial e deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para fixar o termo inicial do benefício na data da citação.

A parte autora agravou (art. 557, §1º, do CPC), objetivando a reforma parcial da decisão, quanto à fixação do termo inicial a partir do requerimento administrativo.

Interposto recurso especial pela autora, este teve a admissibilidade examinada pela Vice-Presidência desta Corte, tendo sido determinado o retorno dos autos ao Relator para nova apreciação, por força do art. 543-C, §7º, inc II, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que, por ocasião do julgamento RESP nº 1.369.165/SP, em decisão transitada em julgado em 08.08.2014, o STJ assentou o entendimento de que a citação válida é o marco temporal correto para a fixação do termo "a quo" da implantação de aposentadoria por invalidez concedida pelo Poder Judiciário, notadamente quando ausente requerimento administrativo prévio.

Assim, em consonância com tal entendimento, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar do requerimento administrativo (29.10.2009 - fl. 42), pois havendo requerimento administrativo para concessão de benefício previdenciário é da data da protocolização deste que o benefício deve ser concedido.

Ademais, em que pese os documentos relativos à atividade especial tenham sido produzidos no curso da presente ação, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art.49, alínea b, c/c art.54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art.219 do C.P.C.

Cumpra anotar ser dever da autarquia previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente,

ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012 ..DTPB:.) (g.n).

Diante do exposto, **em juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do C.P.C., dou parcial provimento ao agravo interposto pela parte autora**, para reconsiderar parcialmente a decisão de fl. 331/336, fixando o termo inicial do benefício de aposentadoria especial a contar do requerimento administrativo (29.10.2009).

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se a alteração da DIB do benefício para 29.10.2009.

Retornem os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000102-06.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.000102-3/SP

APELANTE : OSWALDO DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00001020620104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de reexame previsto no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face do v. acórdão (fl.351) que manteve os termos da decisão que condenou o réu a reconhecer o exercício de atividade especial, dentre outros, no período de 10.12.1997 a 04.04.1999, por exposição a ruídos, e a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde 21.05.2009, data do requerimento administrativo.

Com os embargos de declaração, a autarquia previdenciária buscava a reconsideração do julgado, sustentando que não havia sido comprovada a especialidade das atividades exercidas, vez que nesse interregno o limite de exposição a ruído era de 90 decibéis, conforme previsto no Decreto 2.172/1997.

Ao v. acórdão proferido pela C. Décima Turma, o réu interpôs recurso especial que teve a admissibilidade examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos ao Relator para nova apreciação, por força do art. 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial de nº 1.398.260/PR (Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 05.12.2014), esposou entendimento no sentido de que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Conforme dados do CNIS, ora anexado, houve implantação do benefício.

Após breve relatório, passo a decidir.

Relembre-se que, na presente demanda, pretendia o autor, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 01.03.1989 a 05.01.1996 e 10.12.1997 a 04.04.1999 e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A decisão embargada, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido por esta C. Décima Turma, manteve os termos da decisão monocrática que reconheceu o exercício de atividade especial no período de 01.03.1989 a 05.01.1996, por exposição a ruídos de 87 a 92

decibéis e de 10.12.1997 a 04.04.1999, por exposição a ruídos de 86 e 87 decibéis, agente nocivo previsto no código 2.0.1, anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Não merece subsistir a decisão nesse aspecto.

Com o advento do Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do C.P.C., Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, conforme ementa a seguir transcrita:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso Especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso Especial provido.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003. Dessa forma, deve ser tido como atividade comum o período de 10.12.1997 a 04.04.1999, em que o autor esteve exposto a ruídos de 86 e 87 decibéis (fl.35/38), patamar inferior a 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97, vigente à época da atividade.

Constata-se, pois que o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, haja vista que completou apenas **24 anos, 11 meses e 10 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **34 anos, 07 meses e 01 dia** de serviço até 21.05.2009, data do requerimento administrativo (planilha em anexo).

Contudo, tendo em vista que o autor, no curso da ação, continuou a exercer atividade laborativa (CNIS em anexo), pelo princípio da economia processual e solução *pro misero*, tais recolhimentos devem ser computados, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Considerando tais fatos, verifica-se que o autor totalizou 35 anos de tempo de serviço em 20.10.2009, conforme planilha ora anexada, que fica fazendo parte da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfêz 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, observando-se no cálculo do benefício o disposto no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 20.10.2009, quando implementou o requisito necessário à aposentação.

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, mas quanto aos juros de mora, estes incidirão apenas a partir do mês seguinte à publicação desta decisão.

Diante do exposto, **em juízo de retratação**, nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, **acolho os embargos de declaração do INSS**, com efeitos infringentes, para reconhecer como atividade comum o período de 10.12.1997 a 04.04.1999 e, com fulcro no artigo 462 do CPC, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma prevista

no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, a partir de 20.10.2009, quando implementou o requisito necessário à aposentação. Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados na forma acima explicitada. Fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), atualizados a partir da data do presente julgamento, conforme o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos em antecipação de tutela, limitados ao montante total devido ao autor.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora OSWALDO DE OLIVEIRA FILHO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB: 20.10.2009, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, cessando simultaneamente o benefício de aposentadoria concedido com DIB em 21.05.2009, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Retornem os autos a Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006266-10.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006266-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CICERO VASCONCELOS LEITE
ADVOGADO : SP161922 JOSÉ ANTONIO GALIZI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00062661020104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela E. Vice-Presidência desta Corte Regional, para eventual juízo de retratação, nos termos do Art. 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil, em autos de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença, desde a cessação administrativa (10.08.2005, CNIS), e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, bem como o pagamento de indenização por danos morais.

Regularmente processado o feito, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 29.09.2005, data fixada pelo experto para o início da incapacidade (fls. 221/234), e a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, determinando que cada parte arque com os honorários de seus respectivos advogados, em razão da sucumbência recíproca. Custas isentas. Reexame necessário. Tutela antecipada concedida.

Em apelação, o INSS pleiteou a reforma do *decisum*, para que a fixação do termo inicial do benefício seja desde a data do exame pericial, e que a correção monetária e os juros de mora sejam nos termos da Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões ao apelo do INSS, subiram os autos.

Em decisão monocrática, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, foram parcialmente providas a remessa oficial e a apelação, para conceder o auxílio doença desde a data do requerimento administrativo (03.09.2009, fl. 73), e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, à data da perícia (29.05.2013), com a fixação dos juros de mora conforme critérios da Lei nº 11.960/2009.

Inconformada com a decisão, a parte autora interpôs agravo legal, requerendo a fixação do termo inicial do benefício à data da cessação administrativa do primeiro auxílio doença por ela usufruído, que nos termos do CNIS ocorreu em 10.08.2005.

Ao apreciar o referido recurso, a 10ª Turma deste E. Tribunal negou-lhes provimento, conforme acórdão de fls. 282/286.

Foi interposto recurso especial pela autoria, requerendo a fixação da DIB do auxílio doença à data da cessação administrativa do primeiro auxílio doença por ela usufruído (10.08.2005, CNIS).

O incidente de retratação foi encaminhado pela e. Vice-Presidente da Corte, nos termos do Art. 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil (fls. 154 e vº).

É o relatório. Decido.

Tanto o recurso especial da parte autora quanto o incidente restringem-se à questão referente ao termo inicial do benefício.

No caso dos autos, o primeiro auxílio doença usufruído pelo autor cessou em 10.08.2005 (CNIS), sendo esta a data requerida para a fixação do restabelecimento requerido na inicial. No entanto, o lapso temporal decorrido entre a cessação e o ajuizamento da demanda (25.05.2010) inviabiliza a fixação do marco inicial da benesse a partir daquela data.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento RESP nº 1.369.165/SP, adotando a sistemática do art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que a citação válida é o marco temporal correto para a fixação do termo a quo da implantação de aposentadoria por invalidez concedida pelo Poder Judiciário, notadamente quando ausente requerimento administrativo prévio, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014)."

Em consonância com tal entendimento, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a contar da citação: 30.01.2012 (fl. 190), mantendo-se o início do auxílio doença à data do requerimento administrativo indeferido (03.09.2009, fl. 73).

Ante o exposto, em juízo de retratação, impõe-se a reforma de parte do julgado para, com base em jurisprudência pacificada do C. STJ, para dar parcial provimento ao agravo legal do autor e, por conseguinte, reformar parcialmente a decisão de fls. 282/286, para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez à data da citação (30.01.2012, fl. 190), nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000306-55.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.000306-1/SP

APELANTE : DONIZETE MARIANO MENDES
ADVOGADO : SP194657 JULIANA MOREIRA LANCE e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 0000306520114036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de reexame previsto no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, de decisão (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS - em face da decisão que deu parcial provimento à apelação do autor para reconhecer o exercício de atividade especial de 06.03.1997 a 03.03.1998 e de 03.11.2003 a 24.05.2006, condenando o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, a contar de 16.11.2010, data do requerimento administrativo. Negou seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.

Com o agravo interposto, a autarquia previdenciária buscava a reconsideração do julgado, sustentando que de 05.03.1997 até 18.11.2003,

vigência do Decreto 2.172/97, somente é considerada prejudicial a exposição a ruídos acima de 90 decibéis e que, no caso dos autos, os documentos fornecidos pela empresa demonstram que a parte autora esteve exposta a ruído abaixo dos limites legalmente admitidos.

Ao v. acórdão proferido pela C. Décima Turma, o réu interpôs recurso especial que teve a admissibilidade examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos ao Relator para nova apreciação, por força do art. 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial de nº 1.398.260/PR (Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 05.12.2014, Dje de 04.03.2015), esposou entendimento no sentido de que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Após breve relatório, passo a decidir.

Relembre-se que, com a presente demanda, o autor buscava a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 16.11.2010, data do requerimento administrativo ou a conversão da referida aposentadoria de que é titular em especial.

A decisão agravada, mantida integralmente pelo v. acórdão proferido por esta C. Décima Turma (fl. 248), reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo autor em diversos períodos e de 06.03.1997 a 03.03.1998 e de 03.11.2003 a 24.05.2006, conforme PPP de fls.73/74, 231/232, por exposição a ruído de 85 decibéis, agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

Não merece subsistir a decisão nesse aspecto.

Com o advento do Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do C.P.C., Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, conforme ementa a seguir transcrita:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Assim, devem ser mantidos os termos do acórdão quanto ao reconhecimento do exercício de atividade sob condição especial de 19.11.2003 a 24.05.2006, conforme PPP de fls.73/74, 231/232, por exposição a ruído de 85 decibéis (acima do limite legal estabelecido), agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

Todavia, não há possibilidade de considerar especial o período de **06.03.1997 a 03.03.1998 e de 03.11.2003 a 18.11.2003**, em que o autor esteve exposto a ruídos de (85 decibéis), inferior ao patamar mínimo de 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Sendo assim, excluídos os períodos de atividades especiais de 06.03.1997 a 03.03.1998 e de 03.11.2003 a 18.11.2003, somando-se apenas os períodos especiais já reconhecidos judicialmente, o autor totaliza **25 anos, 05 meses e 11 dias de atividade exclusivamente especial**

até 24.05.2006, conforme planilha anexa, parte integrante da presente retratação, mantendo-se a concessão da aposentadoria especial, a contar de 16.11.2010, data do requerimento administrativo.

Por fim, devem ser mantidos os demais termos do acórdão agravado.

Diante do exposto, **em juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, do C.P.C., reformo parcialmente o acórdão de fl.248** para considerar comuns os períodos de 06.03.1997 a 03.03.1998 e de 03.11.2003 a 18.11.2003, totalizando o autor 25 anos, 05 meses e 11 dias de atividade exclusivamente especial até 24.05.2006. Mantida a concessão da aposentadoria especial, nos termos do acórdão agravado.

Expeça-se e.mail ao INSS retificando a anterior decisão para reconhecer como atividades comuns os períodos de 06.03.1997 a 03.03.1998 e de 03.11.2003 a 18.11.2003, referente à parte autora **DONIZETE MARIANO MENDES (NB 46/163.100.767-7 - DIB: 16.11.2010)**, mantendo-se a concessão da aposentadoria especial, sem alteração na renda mensal inicial.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000537-03.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.000537-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARTENILZA BRASIL LEITE DE OLIVEIRA e outro(a)
 : JOAO VICTOR DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP260103 CLAUDIA STRANGUETTI e outro(a)
SUCEDIDO(A) : ANTONIO LAERCIO DE OLIVEIRA falecido(a)
No. ORIG. : 00005370320124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Fls. 184/188:- Indefiro o requerido, à vista da informação de fls. 191.
Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001410-85.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.001410-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : LUIZ TEOFILIO MENDES
ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro(a)
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 278/282
No. ORIG. : 00014108520124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos declaratórios opostos em face da decisão de fls. 278/282, que deu parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial para considerar como atividade comum o período de 06.03.1997 a 18.11.2003, determinando que o benefício de aposentadoria especial, anteriormente implantado a título de antecipação de tutela, fosse convertido em aposentadoria por tempo de serviço, mantendo-se o termo inicial em 02.06.2006.

Busca o embargante sanar contradição, obscuridade e omissão presentes na decisão embargada, alegando que não deveria ter sido aplicada a prescrição quinquenal, uma vez que, no presente caso, houve erro do INSS na concessão do benefício, tomando o ato administrativo nulo. Sustenta que o Decreto 2.172/1997, ao majorar o limite de tolerância para 90 decibéis, extrapolou sua competência de regulamentar a lei, eis que extinguiu o direito a contagem do tempo como especial do trabalhador que se expôs a ruído de 85 e 90 decibéis. Aduz, ainda, que exerce atividade em condições especiais até os dias de hoje e que completou 25 anos de atividade especial, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria especial.

Através da petição de fls. 308/309, requer o autor seja expedido ofício ao INSS para que refaça os cálculos da renda mensal do benefício, de acordo com o valor que recebia anteriormente, em razão da antecipação de tutela concedida em primeira instância, que determinou a implantação do benefício de aposentadoria especial.

Após breve relatório, passo a decidir.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Este é o caso dos presentes autos.

Relembre-se que o autor, titular do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/141.279.716-8), pretende o reconhecimento do exercício de atividade especial, com consequente conversão do benefício por ele titularizado em aposentadoria especial.

A decisão embargada (fls. 278/282) explicitou que, à vista do decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do C.P.C., Recurso Especial Repetitivo, em que se fixou o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, deveria ser observado, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, o limite de ruído de 90 decibéis, previsto no Decreto 2.172/97, motivo pelo qual deu parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial, para considerar como atividade comum o período de 06.03.1997 a 18.11.2003, em que esteve exposto a ruído de 81 decibéis, conforme PPP de fls. 145/147.

Muito embora não haja possibilidade de considerar especial o período de 06.03.1997 a 18.11.2003, em que o autor esteve exposto a ruído de 81 decibéis, inferior ao patamar mínimo de 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97, há prova de exposição a outros agentes nocivos que justifiquem, por si só, a contagem especial para fins previdenciários.

Com efeito, às fls. 313 a *Fundação Para o Remédio Popular* complementou o PPP de fls. 145/147, esclarecendo que no período de 06.03.1997 a 18.11.2003 o autor, na função de técnico eletrônico e técnico instrumentação, esteve exposto à eletricidade, cuja tensão era superior a 250 volts.

Cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).

Sendo assim, deve ser tido por especial o período de **06.03.1997 a 18.11.2003**, por exposição à tensão elétrica superior a 250 volts, conforme informação do empregador às fls. 313, em complementação ao PPP de fls. 145/147, agente nocivo previsto no código 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

Dessa forma, somando-se os períodos de atividades especiais aqui reconhecidos, com aqueles constantes na decisão embargada, o autor totaliza **29 anos, 01 mês e 05 dias de atividade exclusivamente especial até 01.06.2006**, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Por outro lado, não merecem acolhimento as alegações do autor no sentido de que não se aplica a prescrição quinquenal, uma vez que o indeferimento do benefício se deu conforme os critérios de discricionariedade da Autarquia, não havendo que se falar em nulidade do processo administrativo.

Por fim, destaco que as diferenças recebidas pelo autor referente à implantação do benefício de aposentadoria especial, posteriormente convertido em aposentadoria por tempo de serviço, por força da decisão embargada (fls. 278/282), serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Mantidos os demais termos da decisão embargada, sobretudo no que se refere ao termo inicial da revisão do benefício, aplicação da prescrição quinquenal e fixação dos honorários advocatícios.

Diante do exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte autora** para reconhecer como especial o período de 06.03.1997 a 18.11.2003, por exposição a eletricidade, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, a contar da data do requerimento administrativo (02.06.2006), observada a prescrição quinquenal com relação às diferenças anteriores a 25.04.2007, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos a título de antecipação de tutela. Mantidos os demais termos da decisão embargada.

Expeça-se e-mail ao INSS dando ciência da presente decisão que considerou como atividade especial o período de 06.03.1997 a 18.11.2003, bem como para que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja **convertido** o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/150.589.153-9) em **APOSENTADORIA ESPECIAL**, referente à parte autora **LUIZ TEÓFILO MENDES, mantendo-se a DIB em 02.06.2006**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, a teor do disposto no art. 461, "caput", do C.P.C., observando-se a prescrição quinquenal com relação às diferenças anteriores a 25.04.2007.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018541-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018541-6/SP

APELANTE : MARIA EUNICE MARINHO ZAMARQUE
ADVOGADO : SP070121 GETULIO CARDOZO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00105-4 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face de decisão proferida monocraticamente, que, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação da parte autora, para reformar a douta sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que seja dado regular prosseguimento ao feito.

Em seu agravo legal, o INSS sustentou que, nos termos do art. 3º, do Código de Processo Civil, como condição do exercício de ação, é necessário que se demonstre o interesse-necessidade com a pretensão resistida, sem a qual inexistente a lesão ou ameaça de lesão à parte autora, devendo ser o processo extinto, sem o julgamento do mérito, a teor do disposto no inciso VI do artigo 267 do referido diploma legal.

Ao apreciar o referido agravo, a 10ª Turma deste E. Tribunal negou-lhe provimento, conforme o v. acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REQUERIMENTO OU EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 9 / TRF.

I - O acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (Súmula 9 / TRF).

II - Agravo a que se nega provimento."

A referida questão tornou-se objeto de Recurso Especial e Recurso Extraordinário, interpostos pelo INSS.

Regularmente processado o recurso especial interposto pelo INSS, a E. Desembargadora Federal Vice-Presidente remeteu os autos a esta 10ª Turma, para fins de retratação, nos termos do disposto no artigo 543-C, §7º, II, do CPC.

Regularmente processado o recurso extraordinário interposto pelo INSS, a E. Desembargadora Federal Vice-Presidente remeteu os autos a esta 10ª Turma, para fins de retratação, nos termos do disposto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, deve-se observar que esta E. Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula nº 9, deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos: "Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Todavia, há de se observar o recente julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, que na sessão plenária realizada no dia 27/08/2014, deu parcial provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 631240, com repercussão geral reconhecida, em que o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) defendia a exigência de prévio requerimento administrativo antes de o segurado recorrer à Justiça para a concessão de benefício previdenciário. Por maioria de votos, o Plenário acompanhou o relator, ministro Luís Roberto Barroso, no entendimento de que a exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, pois sem pedido administrativo anterior, não fica caracterizada lesão ou ameaça de direito.

Na sessão plenária realizada no dia 28/08/2014, foram definidas as regras de transição a serem aplicadas aos processos judiciais que estão sobrestados em decorrência do reconhecimento da repercussão geral, que envolvem pedidos de concessão de benefícios ao INSS, nos quais não houve requerimento administrativo prévio e, na sessão de 03/09/2014, foi aprovada a proposta de consenso apresentada em conjunto pela Defensoria Pública da União e pela Procuradoria Geral Federal, dividida em três partes, com o seguinte teor: 1) ficou definido que, para as ações propostas perante os juizados itinerantes, a ausência do pedido administrativo não implicará a extinção do feito, porquanto os juizados se direcionam, basicamente, para onde não há agência do INSS; 2) nos casos em que o INSS já apresentou contestação de mérito no curso do processo judicial, fica mantido seu trâmite, porquanto a contestação caracteriza o interesse de agir, uma vez que há resistência ao pedido, e 3) restou definido que as demais ações judiciais deverão ficar sobrestadas e nesses casos, o requerente do benefício deve ser intimado pelo juízo para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo e, após comprovada a postulação administrativa, a autarquia também será intimada a se manifestar, no prazo de 90 dias.

Por fim, restou definido que a ação será extinta se acolhido o pedido administrativamente, ou nos casos em que ele não puder ser analisado por motivo atribuível ao próprio requerente e, do contrário, está caracterizado o interesse de agir, devendo a ação prosseguir e a data do início da aquisição do benefício é computada do início do processo judicial, segundo o e. Relator Ministro Roberto Barroso.

Dessa forma, reformulando posicionamento anterior, é conveniente que se suspenda o curso do processo por prazo razoável, devendo a parte ser intimada a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do feito, nos termos da modulação dos efeitos do RE 631.240.

Destarte, de rigor o juízo de retratação, devendo ser reformada a decisão das fls. 61/65, dando-se provimento ao agravo legal do INSS, para que seja determinada a suspensão do processo por 30 (trinta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício ao INSS, sob pena de extinção do processo, nos termos da fundamentação.

Ante o exposto, **em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, e artigo 543-B, § 3º, ambos do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo legal interposto pelo INSS**, determinando que os autos retornem à Vara de Origem, para que seja determinada a suspensão do processo por 30 (trinta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício ao INSS, sob pena de extinção do processo, nos termos da fundamentação.

Certificado o decurso de prazo para interposição de recursos, retornem os autos à Origem.

P.I.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036459-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036459-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA TEREZA FELIPPE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP277712 RAFAEL LANZI VASCONCELOS
No. ORIG. : 11.00.00151-2 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DESPACHO

Intime-se a autora para que traga aos autos cópia atualizada da certidão de seu casamento, na qual conste a data de sua celebração.
Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000546-52.2014.4.03.6141/SP

2014.61.41.000546-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ADELAIDE DIAS DO NASCIMENTO GOUVEIA e outro(a)
: PAULO SERGIO DIAS GOUVEIA
ADVOGADO : SP156735 IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005465220144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu o feito com fundamento no Art. 794, I do CPC.

Apela o exequente alegando, em síntese, que há questão pendente de julgamento acerca de saldo remanescente objeto do Agravo de Instrumento nº 0011925-22.2010.4.03.0000, razão pela qual a execução não pode ser extinta.

É o relatório. Decido.

O Agravo de Instrumento nº 0011925-22.2010.4.03.0000 foi suspenso por decisão da e. Desembargadora Federal Vice Presidente desta Corte, nos termos do Art. 543-C do CPC, até o julgamento de recursos representativos da controvérsia.

Nestes termos, não havendo trânsito em julgado, deve ser anulada a r. sentença recorrida que extinguiu o feito.

Ante ao exposto, com fundamento no Art. 557, § 1º-A, dou provimento à apelação nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice Presidência para apensamento ao Agravo de Instrumento nº 0011925-22.2010.4.03.0000.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014244-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014244-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : LUCIANE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP263134 FLAVIA HELENA PIRES
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10067014020158260161 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Fls. 64/66: recebo como pedido de reconsideração.

Com razão a agravante, vez que o objeto do agravo refere-se à competência da Justiça Estadual para apreciar a matéria de natureza previdenciária, e não a requerimento de antecipação da tutela.

Assim, reconsidero a decisão de fl. 62 e passo à análise do pedido de concessão de efeito suspensivo.

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se declarou a incompetência do Juízo para conhecer do feito, de natureza previdenciária, com a remessa dos autos à Justiça Federal.

Sustenta a parte agravante que lhe é autorizado demandar perante a Justiça Estadual, vez que não há vara federal instalada na comarca onde reside.

Com razão a agravante, pois considerando que seu domicílio (Diadema/SP) não é sede de vara do juízo federal, a ação previdenciária pode ser proposta no juízo estadual, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal.

Ante o exposto, **reconsidero a decisão de fl. 62 e DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para reconhecer a competência do Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Diadema/SP.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017708-19.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.017708-9/MS

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LUIZ ANTONIO MONTEIRO LIMA JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: DOLORES SANCHES DIAS
ADVOGADO	: MS011691 CLEBER SPIGOTI
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG.	: 08018375220128120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

DESPACHO

Postergo a análise do pedido de efeito suspensivo para após a vinda das informações.

Consta dos autos que a sentença da qual o agravante pretende recorrer foi proferida em audiência de instrução e julgamento (fl. 29).

Assim, oficie-se com urgência o Juízo *a quo*, em especial para que informe se houve intimação pessoal do INSS para comparecer à audiência em que prolatado o *decisum*.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019603-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019603-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : LUIZ DONIZETE JOAO DE SOUZA
ADVOGADO : SP333911 CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00145605220144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

LUIZ DONIZETE JOÃO DE SOUZA ajuizou ação de cunho previdenciário em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sobreveio decisão que indeferiu a realização da prova pericial técnica, oitiva de testemunhas e a expedição de ofício aos empregadores, sob o fundamento de que a parte autora não se desincumbiu minimamente de provar que ao menos tentou obter a prova documental, para evitar a custosa prova pericial.

Inconformada, a parte autora interpôs agravo de instrumento, visando à reforma da referida decisão, ao argumento de que se faz mister a produção das provas requeridas para demonstrar a especialidade do labor.

É o relatório.

DECIDO.

Dispõe o artigo 522 do Código de Processo Civil que, das decisões interlocutórias, caberá agravo, na forma retida, no prazo de 10 (dez) dias, sendo que em hipóteses excepcionais, "quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida", o agravo será de instrumento.

Inexistente nos autos motivo a possibilitar a atribuição de efeito suspensivo ao recurso ou o deferimento de antecipação de tutela, parcial ou total, da pretensão recursal, o agravo de instrumento poderá ser convertido em agravo retido, nos termos do que preceitua o artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil. No mesmo sentido, são as decisões proferidas nos AI nºs 2013.03.00.015428-7 e 2013.03.00.014552-3, de relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, da Oitava Turma desta E. Corte.

No caso não há como se vislumbrar que o indeferimento da produção das provas requeridas tenha o condão de gerar à agravante uma lesão grave ou de difícil reparação, até porque se a recorrente vier a demonstrar, em eventual recurso de apelação, que o indeferimento da prova lhe causou efetivo prejuízo, a questão poderá ser reexaminada naquele recurso, em sede de preliminar.

Forçoso concluir que a hipótese dos autos atrai a incidência do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com a conversão do agravo de instrumento em retido.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. PERÍCIA TÉCNICA. FACULDADE DO JUIZ. AGRAVO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte.- De outra parte, como consequência do princípio da não adstrição do juiz ao laudo na formação do seu convencimento, o indeferimento da realização de perícia não ofende direito da parte neste momento processual, por tratar-se de faculdade confiada à prudente discricção do Juiz, nos termos dos artigos 436 e 437 do Código de Processo Civil.- Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI 0010451-45.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012). "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. COM PROVA ÇÃO DOS FATOS POR MEIO DE PROVA DOCUMENTAL. FACULDADE DO MAGISTRADO. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. I - Não merece reparos a decisão do Juízo que indefere a produção da prova testemunhal, invocando o artigo 400, II do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a prova acerca da causa do afastamento do segurado de suas atividades pode ser obtida com base no seu prontuário médico, cuja requisição foi inclusive determinada na mesma audiência em que proferida a decisão ora combatida. II - O Juiz, na sua condição de dirigente do processo, é o destinatário da atividade probatória das partes, a qual tem por finalidade a formação da sua convicção acerca dos fatos sob controvérsia, incumbindo-lhe, no exercício dos poderes que lhe são conferidos pelo artigo 130 do CPC, aquilatar a necessidade da prova dentro do quadro probatório constante dos autos, com vistas à justa e rápida solução do litígio, deferindo ou não a sua produção. III - Ausente hipótese de urgência ou situação causadora de dano irreparável ou de incerta reparação, ensejadores da admissibilidade do agravo por instrumento, logicamente cabível a sua conversão para a forma retida, com fulcro no inciso II do artigo 527 do CPC, ressalvando-se a preclusão da questão, solução mais consentânea com a celeridade e economia processuais. IV - Agravo de instrumento convertido em agravo retido." (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 238610, UF: SP: NONA TURMA JUIZA MARISA SANTOS).

Com tais considerações e nos termos do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, **converto em RETIDO o presente AGRAVO**, determinando sua remessa ao Juízo recorrido.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P.I.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020058-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020058-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOAO LIMA MARQUES
ADVOGADO : SP263134 FLAVIA HELENA PIRES
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10095776520158260161 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se declarou a incompetência do Juízo para conhecer do feito, de natureza previdenciária, com a remessa dos autos à Justiça Federal. Sustenta a parte agravante que lhe é autorizado demandar perante a Justiça Estadual, vez que não há vara federal instalada na comarca onde reside.

Com razão a agravante, pois considerando que seu domicílio (Diadema/SP) não é sede de vara do juízo federal, a ação previdenciária pode ser proposta no juízo estadual, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para reconhecer a competência do Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Diadema/SP.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019697-36.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.019697-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE LISBOA NUNES
ADVOGADO : SP259834 JEAN CARLOS PEREIRA
No. ORIG. : 00031930320128260390 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DESPACHO

Diante de sua omissão, apresente a parte autora cópia de sua certidão de casamento, bem como título de eleitor e certificado de dispensa de incorporação para melhor averiguação de condição de trabalhador rural, no prazo de 15 dias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39271/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056438-66.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.056438-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP034466 CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CIRENE MOTERANI PERNA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP015155 CARLOS MOLteni JUNIOR
CODINOME : CICERO MONTERANI PERNA
No. ORIG. : 98.00.00089-8 1 Vr POA/SP

DESPACHO

Encaminhem-se os autos à Seção de Cálculos para que seja informado se o INSS efetuou corretamente o cálculo da RMI do autor, considerando a carta de concessão do benefício (fl. 08) e os documentos das fls. 09 e 62/67.

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias. Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010472-28.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.010472-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : FERNANDA APARECIDA SIMON
ADVOGADO : SP221089 PAULA AURELIANO ALBUQUERQUE PAIXÃO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00104722820144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que denegou a segurança pleiteada, com fulcro no artigo 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009, extinguindo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, *mandamus* através do qual objetiva a impetrante sejam consideradas válidas as sentenças arbitrais por ela proferidas, para fins de liberação de parcelas relativas ao seguro-desemprego.

Em suas razões recursais, defende a impetrante, em síntese, que resta demonstrada a existência de ato coator por parte do Ministério do Trabalho, pois mesmo diante da legalidade do procedimento arbitral disposto na Lei nº 9.307/96, a partir do qual as sentenças arbitrais possuem a mesma eficácia jurídica das sentenças judiciais, recusou-se a receber a sentença arbitral que homologou dispensa de empregado, para fins de levantamento de seguro-desemprego. Assevera que, no caso em tela, resta configurada lesão concreta ao direito do empregado, que optou pelo procedimento arbitral para pôr fim à sua relação de emprego, mas que está sendo obstado de obter um benefício a que faz jus.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal exarou parecer (fl. 62/65), opinando pela extinção do feito por ilegitimidade de parte ou, caso não seja esse o entendimento adotado, no mérito, pelo provimento do apelo da impetrante.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Busca a impetrante, através do presente *mandamus*, o reconhecimento de sentença homologatória por ela proferida em sede de Juízo Arbitral

nos termos da Lei nº 9.307/96, para que a União Federal não se oponha às determinações contidas em tais decisões e, desse modo, autorize o levantamento das parcelas relativas ao benefício de seguro-desemprego.

Ocorre que o direito ao recebimento do seguro-desemprego pertence ao trabalhador e, portanto, é quem detém a legitimidade *ad causam* ativa para pleitear a liberação dos valores recusada pelo Ministério do Trabalho e do Emprego, mesmo que seja mediante o reconhecimento da homologação da rescisão do contrato de trabalho mediante sentença arbitral. Nesse sentido, o seguinte precedente do Egrégio STJ:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO POR TRIBUNAL ARBITRAL. ILEGITIMIDADE ATIVA.

1. *Cinge-se a questão à legitimidade da ora agravante, em Mandado de Segurança, para que a Caixa Econômica Federal reconheça suas sentenças, com obtenção do imediato levantamento do FGTS dos trabalhadores dispensados sem justa causa e submetidos a procedimento arbitral.*
 2. *Sob o argumento de pretender garantir a eficácia de suas sentenças, a agravante busca, em verdade, proteger, por via oblíqua, o direito individual de cada trabalhador que venha a se utilizar da via arbitral.*
 3. *Apenas em caso de lei expressa, admite-se que alguém demande sobre direito alheio, conforme preceituado no art. 6º do CPC.*
 4. *Cada um dos trabalhadores submetidos ao procedimento arbitral deve pleitear seu direito, sendo parte legítima para ajuizamento da ação, pois titular do direito supostamente violado pela ora agravada.*
 5. *A Câmara Arbitral carece de legitimidade ativa para impetrar Mandado de Segurança contra ato que recusa a liberação de saldo de conta vinculada do FGTS, reconhecida por sentença arbitral. A legitimidade, portanto, é somente do titular da conta.*
 6. *Agravo Regimental não provido.*
- (AGRESP nº 1059988, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE DATA de 24.09.2009)

Desta feita, o impetrante não possui legitimidade *ad causam* ativa para impetrar o presente mandado de segurança.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho o parecer ministerial, para julgar extinto o presente feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, restando prejudicada a apelação da impetrante.**

Não há condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal e 105 do Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002214-57.2015.4.03.6130/SP

2015.61.30.002214-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : VICENTE PAULO ROSSI
ADVOGADO : SP214055A EVANDRO JOSE LAGO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022145720154036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para, no prazo de 10 dias, juntar aos autos carta da concessão atualizada do benefício, com memória de cálculo, a fim de viabilizar a análise de eventual incidência do teto vigente na DIB sobre o salário-de-contribuição e/ou salário-de-benefício. Após, retornem os autos conclusos para julgamento oportuno.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39253/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045718-34.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.045718-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : JOAO CASSORIELO FILHO e outro(a)
ADVOGADO : SP143176 ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro(a)
: SP167704 ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
APELANTE : LUCI SOARES DA SILVA CASSORIELO
ADVOGADO : SP143176 ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro(a)
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP205411B RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00457183420004036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se ciência ao apelante, João Cassorielo Filho, dos documentos a fls. 683/683 verso.
Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000116-60.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.000116-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
PARTE AUTORA : JORGE BRASIL LEITE e outros(as)
: ANTONIO HOCHGREB DE FREITAS
: AGOSTINHO DE SOUZA BITELLI
: MARIO CASEMIRO
: ABRAHAO ISMAEL MARSICK
: JOSE OSMAR CARDOSO
: JORGE NAUFAL
: FRANCISCO JUAREZ TAVORA FUSCO
: WALTER GILBERTO RAMOS espolio
ADVOGADO : SP266582 CARLOS AUGUSTO PRADO MONTEIRO e outro(a)
REPRESENTANTE : MAXIMILIANO DE ALMEIDA JORGE RAMOS
: MIKAEL DE ALMEIDA JORGE RAMOS
: MELISSA DE ALMEIDA JORGE RAMOS
ADVOGADO : SP266582 CARLOS AUGUSTO PRADO MONTEIRO e outro(a)
PARTE AUTORA : RICARDO ROSCITO ARENELLA
: CRISTIANA ROSCITO ARENELLA
: ROGER BROCK
ADVOGADO : SP266582 CARLOS AUGUSTO PRADO MONTEIRO e outro(a)
PARTE RÉ : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00001166020094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator): Trata-se de reexame necessário de sentença proferida pela 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP que julgou parcialmente procedentes os embargos opostos à execução fiscal movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social (sucedido pela Fazenda Nacional), para excluir do polo passivo da execução o sócio Walter Gilberto Ramos.

Sem recursos voluntários, os autos foram encaminhados a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável ao reexame necessário por força do disposto na Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça.

No julgamento do Recurso Extraordinário nº 562.276/RS, pela sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a regra do art. 13 da Lei nº 8.620/93, que autorizava a responsabilização solidária dos sócios pelos débitos da empresa junto à Seguridade Social.

E, em sede de recurso repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça também acabou por afastar a aplicação do art. 13 da Lei nº 8.620/93 (RESP nº 1.153.119/MG, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 02/12/2010).

Assim, a partir dessa nova construção jurisprudencial, não é mais possível concluir pela responsabilidade solidária dos sócios com base no art. 124, II, do Código Tributário Nacional, ficando a responsabilidade dos sócios restrita às hipóteses do art. 135, III, deste código, ainda que o nome dos sócios tenha sido incluído na CDA por força daquele dispositivo legal, declarado inconstitucional.

No caso em exame, observo que o exame da responsabilidade tributária fica restrito ao sócio Walter Gilberto Ramos, à míngua de recurso dos demais embargantes.

Com efeito, a sentença declarou que tal sócio não poderia ser responsabilizado pelo débito, pois a sua retirada da sociedade é anterior ao fato gerador.

Com efeito, a atribuição da responsabilidade do sócio pelos débitos da empresa está vinculada à existência dos pressupostos da contemporaneidade entre a sua gestão e o fato gerador do débito objeto da execução fiscal. Nessa linha, cito precedentes desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO. SÓCIO. ILEGITIMIDADE RECONHECIDA EM DECISÃO ANTERIOR. REITERAÇÃO DO PEDIDO SOB O MESMO FUNDAMENTO. PRECLUSÃO. EX-SÓCIO. FATOS GERADORES POSTERIORES À SAÍDA DA SOCIEDADE. IMPOSSIBILIDADE. - Verifica-se a preclusão sobre o pedido de redirecionamento do executivo fiscal a João José do Patrocínio Prianti, tendo em vista que a exequente o faz com fulcro em fundamento rejeitado em prévia decisão do juiz da execução, não impugnada oportunamente - qual seja, a dissolução irregular da sociedade.

- Impossibilidade de inclusão da ex-sócia da executada Fabiana Munhoz Mazzaro no polo passivo da ação, uma vez que se retirou da sociedade antes da ocorrência dos fatos geradores das obrigações tributárias em cobrança.

- Agravo de instrumento desprovido.

(AI 0023277-06.2012.4.03.0000, Quarta Turma, Rel. Des. Federal Alda Basto, e-DJF3 Judicial 1 03/06/2013)

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435 DO STJ. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES.

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

- Com efeito, o C. STJ consolidou o entendimento, através da Súmula 435, de que "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente." (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).

- Contudo, também é entendimento consolidado pelo C. STJ, que, em caso de dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal somente é possível contra o sócio-gerente que fazia parte da sociedade à época dos fatos geradores do crédito tributário perquirido.

- Verifica-se que a data de vencimento dos débitos exequiendos corresponde ao período de 30.04.1998 a 29.01.1999 (Certidões de Dívida Ativa - fls.20/23).

- Os sócios ALCEBIADES LOURENÇO DA SILVA e DANIEL SIQUEIRA ingressaram na empresa somente em 11.05.2001 (Ficha Cadastral - fls.63), ao passo que o sócio AMADO JESUS ingressou na empresa somente em 07.03.2002 (Ficha Cadastral - fls.64).

Ademais, o sócio ALCEBIADES LOURENÇO DA SILVA retirou-se regularmente da sociedade em 07.03.2002 (fls.64), momento anterior à constatação da dissolução irregular, em 18.04.2006 (Certidão do Oficial de Justiça - fls. 47).

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

- Agravo desprovido.

(AI 0033717-61.2012.4.03.0000, Quarta Turma, Rel. J. Conv. Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 06/02/2013 - destaquei)

Correta, portanto, a sentença ao excluir o embargante Walter Gilberto Ramos do polo passivo da execução, por não ter responsabilidade pelos débitos relativos ao período posterior à sua administração na sociedade.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades devidas, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001126-16.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.001126-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MANOEL REINALDO MANZANO MARTINS
ADVOGADO : SP127203 LEOPOLDO EDUARDO LOUREIRO e outro(a)
APELADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00011261620114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 1125: Homologo o pedido de desistência do recurso, com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil, e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005943-74.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.005943-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : AILTON LUIZ NUNES e outro(a)
: APARECIDA HELENA DA SILVA NUNES
ADVOGADO : SP287656 PAULA VANIQUE DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO : SP223047 ANDRE EDUARDO SAMPAIO e outro(a)
No. ORIG. : 00059437420124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls.68: trata-se de pedido de desistência do recurso de apelação interposto a fls.37/48, requerido por Ailton Luiz Nunes e outro.

Dispõe o artigo 501 do Código de Processo Civil que, "o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso."

Verifico que o procurador da parte autora tem poderes específicos para desistir (fls.21).

Nessas condições, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil e do artigo 33, VI, do Regimento Interno deste Tribunal, homologo a desistência da apelação em relação ao apelante Vivaldo Ferreira Campos.

Encaminhem-se os autos à UFOR para as anotações de praxe.

Decorrido o prazo legal, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005943-74.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.005943-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : AILTON LUIZ NUNES e outro(a)
: APARECIDA HELENA DA SILVA NUNES
ADVOGADO : SP287656 PAULA VANIQUE DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP223047 ANDRE EDUARDO SAMPAIO e outro(a)
No. ORIG. : 00059437420124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos.

Chamo os autos à conclusão.

Em virtude de erro material constou como apelante do dispositivo da decisão de fls. 70 Vivaldo Ferreira Campos, devendo constar "AILTON LUIZ NUNES".

Por outro lado, corrijo de ofício a mencionada decisão, excluindo o penúltimo parágrafo para que, decorrido o prazo recursal, seja certificado o trânsito em julgado e após, encaminhados os autos à origem, considerando, ademais, que apenas Ailton Luiz Nunes figura como apelante.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006915-80.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.006915-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
PARTE AUTORA : CBGA COM/ E DISTRIBUICAO LTDA
ADVOGADO : SP072484 MARILISE BERALDES SILVA COSTA e outro(a)
PARTE RÉ : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00069158020074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator): Trata-se de reexame necessário de sentença proferida pela 6ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que julgou parcialmente procedentes os embargos opostos por CBGA COMÉRCIO E DISTRIBUIÇÃO LTDA. à execução fiscal movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social (sucedido pela Fazenda Nacional), para reduzir a multa moratória cobrada na certidão de dívida ativa para 20% (vinte por cento).

A fls. 183/184, a União informou que deixaria de recorrer, em conformidade com o Ato Declaratório nº 02, de 7 de novembro de 2006, da

Sem recursos voluntários, os autos foram encaminhados a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável ao reexame necessário por força do disposto na Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à multa moratória, a jurisprudência se consolidou no sentido de que esta deve ser reduzida para 20% (vinte por cento), com fundamento na Lei nº 11.941/2009, que alterou a redação dada ao art. 35 da Lei nº 8.212/91, aplicando-se a regra da retroatividade benéfica prevista no art. 106, II, "c", do Código Tributário Nacional. Nesse sentido, vejam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MULTA. REDUÇÃO PARA 20%. ART. 35 DA LEI N. 8.212/91 E ART. 106, II, "C", DO CTN. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA AO DEVEDOR.

1. *Tratando-se de ato não definitivamente julgado, aplica-se a lei mais benéfica ao contribuinte para redução de multa, conforme dispõe o art. 106, inciso III, alínea "c" do CTN.*
2. *O art. 35 da Lei n. 8.212/91 foi alterado pela Lei n. 11.941/09, devendo o novo percentual aplicável à multa seguir o patamar de 20% que, sendo mais propícia ao contribuinte, deve ser a ele aplicado, por se tratar de lei mais benéfica, cuja retroação é autorizada com base no art. 106, II, do CTN.*
3. *Precedentes: AgRg no AREsp 185.324/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27.8.2012; AgRg no REsp 1216186/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 16/05/2011; REsp 1117701/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 19/10/2009.*
Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 1319947/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. SENTENÇA IMPROCEDENTE. RECURSO DE APELAÇÃO DAS AUTORAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL. NÃO OCORRÊNCIA. QUESTÕES DE DIREITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CONFIGURAÇÃO PELO SIMPLES PAGAMENTO DE TRIBUTO ATRASADO. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO A 20%. ART. 35 DA LEI N. 8.212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.941/2009. TAXA SELIC. CONSTITUCIONALIDADE. CONDENAÇÃO HONORÁRIA REDUZIDA. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

- 5 - *A despeito de não merecer amparo o pedido de redução do percentual da multa moratória aplicada, simplesmente por ser excessivo e confiscatório, cumpre, de fato, reduzir a multa que incide sobre o débito exequendo.*
- 6 - *A Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008 (convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009), deu nova redação ao artigo 35 da Lei 8.212/91, referenciando o § 2º do artigo 61 da Lei nº 9.430/96. Tratando-se de ato não definitivamente julgado, aplica-se a retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, nos termos do artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional. Impõe-se, portanto, a limitação da multa moratória ao percentual de 20% (vinte por cento).*

(...)

- 16 - *Recurso de apelação parcialmente provido. (AC 00166919820034036100, Rel. Juiz Convocado Fernando Gonçalves, Segunda Turma, e-DJF3 06/09/2012)*

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades devidas, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002934-77.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002934-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : SANDRA REGINA ALVES CAMPITELLI
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro(a)
No. ORIG. : 00029347720124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 284: manifeste-se a Caixa Econômica Federal. Prazo: 10 (dez) dias.
Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004313-14.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.004313-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
PARTE AUTORA : DISTRIBUIDORA GUARU DE MIUDEZAS LTDA e outro(a)
: ANTONIO HERNANDES SEPEDES FILHO
ADVOGADO : SP114851 FERNANDO MANZATO OLIVA e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00043131420074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator): Trata-se de reexame necessário de sentença proferida pela 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP que julgou procedentes os embargos opostos por ANTONIO HERNANDES SEPEDES FILHO à execução fiscal movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social (sucedido pela Fazenda Nacional), para anular a penhora que recaiu sobre o imóvel que serve de residência ao embargante, com fundamento no art. 1º da Lei nº 8.009/90.

Sem recursos voluntários, os autos foram encaminhados a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, aplicável ao reexame necessário por força do disposto na Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça.

O art. 1º da Lei nº 8.009/90 estabeleceu a impenhorabilidade do bem de família, com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário, *in verbis*:

Art. 1º. O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nessa lei.

Para que seja reconhecida a impenhorabilidade do bem, é necessário que o devedor prove ser o imóvel *destinado à sua moradia*.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça tem decidido que, para a caracterização do bem de família, não há necessidade de que o imóvel seja o único de propriedade do devedor, bastando a prova de que a entidade familiar ali reside (RESP nº 988915/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 08/06/2012).

No caso em exame, não existe dúvida que o imóvel penhorado constitui bem de família. Foram juntadas aos autos cópias de notas fiscais e de contas de consumo de água, energia elétrica e telefone, nas quais consta como endereço residencial do executado e de sua família o local onde se situa o imóvel penhorado (fls. 13/52). Ademais, na própria CDA consta como domicílio do executado o endereço do bem penhorado (fls. 60).

Portanto, deve ser mantida a sentença que julgou procedentes os embargos e anulou a penhora que recaiu sobre o bem imóvel que serve de moradia ao executado.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades devidas, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004451-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004451-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : União Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : RICARDO AKIHIRO KIRIHARA
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008654620144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista a prolação de sentença de mérito pelo Juízo de origem, conforme informação tirada do *site* de consulta de movimentação processual da Justiça Federal, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, bem como o agravo legal de fls. 65/115, por perda de seu objeto, com fundamento nos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007482-86.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.007482-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
PARTE AUTORA : TERRAPLENAGEM CORDEIRO LTDA
ADVOGADO : SP223332 DANIELA DUARTE CORDEIRO e outro(a)
PARTE RÉ : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00074828620094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator): Trata-se de reexame necessário de sentença proferida pela 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José dos Campos/SP que, em mandado de segurança, concedeu a ordem, reconhecendo a decadência do direito de constituir os créditos tributários objeto das NFLD's de nº 32.091.505-0 e 32.091.506-9, e determinando à

autoridade impetrada que se abstinhasse de exigir da impetrante as prestações relativas ao Parcelamento Especial (PAES), que abrangem esses créditos.

A fls. 110, a União Federal informou que não recorrerá da sentença, considerando o teor da Súmula Vinculante nº 8 do Supremo Tribunal Federal.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se a fls. 113/117 pela manutenção da sentença.

É o relatório. **DECIDO.**

A matéria relativa ao prazo de decadência dos créditos relativos às contribuições previdenciárias já não comporta mais discussões, considerando a declaração, pelo Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante nº 8, da inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91. Confira-se o teor da mencionada Súmula:

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Por tais motivos, não deve haver óbices para que o impetrante tenha assegurado o seu direito ao cancelamento dos débitos remanescentes de tais contribuições, atingidas pela decadência, que foram objeto do Parcelamento Especial (PAES), devendo ser mantida a sentença que concedeu a segurança para esse fim.

Ademais, a própria autoridade administrativa, a fls. 82/87, informa que determinou o cancelamento dos débitos remanescentes, compreendidos nas NFLD's de nº 32.091.505-0 e 32.091.506-9.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intime-se. Publique-se. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades devidas, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012082-42.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.012082-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : LILIANE MARIA DE SOUZA ROCHA e outro(a)
: CIBELLE APARECIDA FERREIRA
ADVOGADO : MS007317 ANA SILVIA PESSOA SALGADO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS009877 JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES e outro(a)
No. ORIG. : 00120824220074036000 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de cláusulas referentes aos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES nº 24.0337.185.0004426-25 e 24.0337.185.0003914-51 (fls. 18/26).

A CEF apresentou contestação às fls. 66/84.

A sentença de fls. 110/114 julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, relativamente ao pedido de exclusão da comissão de permanência, da substituição do índice de correção monetária pelo IGP-M/FGV, da substituição dos juros pactuado pela taxa de 1% a.m., e da decretação de nulidade da cláusula-mandato, por ausência de interesse processual; julgou improcedentes os demais pedidos; condenou as autoras a pagarem honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada uma, consignando que a exigibilidade de tais honorários fica condicionada ao implemento da condição prevista no art. 12 da Lei 1060/50; autoras isentas de custas (Lei 9289/96, art. 4º). Liliâne Maria de Souza e Outra apelam sob os seguintes argumentos (fls. 116/123):

- aplicação do Código de Defesa do Consumidor;
- abusividade na utilização da tabela Price;
- ilegalidade da capitalização mensal de juros;

- inversão dos ônus de sucumbência.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

DECIDO

Não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor no tocante às cláusulas que compõem os contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil. Referidos contratos, pela própria natureza e objeto, não traduzem natureza consumerista. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado, a título de exemplo:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. FIES. APLICAÇÃO DAS NORMAS CONTIDAS NO CDC. IMPOSSIBILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS AFASTADA. APLICAÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "TABELA PRICE". LEGALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. Não se aplicam as disposições contidas no Código de Defesa do consumidor nos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil, vez que a relação ali travada não se amolda ao conceito de atividade bancária, dado inexorável contexto social em que foi inserida pelo governo, por não visar lucro, mas, apenas, manter o equilíbrio dos valores destinados ao FIES. II. Tais contratos estão inseridos num programa de governo, sendo regidos por legislação própria, a qual visa facilitar o acesso ao ensino superior, sendo que a participação da CEF nesses instrumentos não é de fornecedora de serviços ou produtos, mas de mera gestora de Fundo. Logo, tais contratos não possuem essência consumerista, o que, por si só, afasta a aplicação do subsistema normativo pretendido. III. Nos moldes do entendimento proferido pela Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.155.684/RN (assentada de 12.5.2010), submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), em se tratando de contrato de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, porquanto ausente autorização expressa por norma específica. aplicação da Súmula 121/STF. IV. É possível a adoção do sistema de amortização denominado "Tabela Price", vez que não há vedação legal à sua utilização. Precedentes. V. Agravo legal parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na Apelação Cível nº 0022494-86.2008.4.03.6100, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª Turma, j. 11/06/13, e-DJF3 20/06/13)

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por meio da sistemática dos recursos repetitivos (artigo 543-C, do Código de Processo Civil), assentou entendimento no sentido de que não é admitida a capitalização de juros nos contratos de crédito educativo, pelo fato de não haver norma específica autorizando a aplicação de tal espécie remuneratória.

Confira-se:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE. (...) 3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF. Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005. (...) 5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 6. Ônus sucumbenciais invertidos. 7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra."

(STJ, REsp 1155684, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 12/05/10, DJe 19/05/10)

Ocorre que, a Medida Provisória nº 517, publicada em 31.12.10, alterou a redação do artigo 5º da Lei 10260/01, autorizando a cobrança de juros capitalizados mensalmente, a serem estipulados pelo Conselho Monetário Nacional, nos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil. Somente para os contratos do FIES firmados até 30.12.10, é vedada a cobrança de juros sobre juros, sendo autorizada a capitalização mensal no tocante aqueles celebrados após esta data.

Desta feita, considera-se nula a cláusula contratual que permite a capitalização mensal dos juros, tendo em vista que os contratos foram firmados em 24 de maio de 2002 e 19 de novembro de 2003.

No que tange à utilização da Tabela PRICE nos contratos de Financiamento Estudantil - FIES, não há norma legal que impeça a sua utilização. Aliás, essa Egrégia Corte, em diversas oportunidades, já se manifestou acerca da possibilidade de manejo da Tabela PRICE no contrato em referência. Exemplo:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. DOCUMENTO QUE REVELA EXISTÊNCIA DA OBRIGAÇÃO. SENTENÇA ANULADA. REVELIA. PROVA PERICIAL. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CLÁUSULAS ABUSIVAS. ALEGAÇÃO GENÉRICA. PENA CONVENCIONAL, VERBA HONORÁRIA E DESPESAS PROCESSUAIS. CLÁUSULA MANDATO. LEGALIDADE. RESPONSABILIDADE DO FIADOR. BENEFÍCIO DE ORDEM. JUROS. TABELA PRICE. INIBIÇÃO DA MORA E REPETIÇÃO. INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO DESPROVIDO. (...) 16- Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela Price não é vedado por lei, pois não há lei proibitiva do recebimento mensal de juros e a incidência da Tabela Price, expressamente pactuada, não importa, por si só, anatocismo. (...) 19 - Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na Apelação Cível nº 0027437-20.2006.4.03.6100, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, 1ª Turma, j. 20/08/13, e-DJF3 29/08/13)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação das autoras para afastar a capitalização dos juros.

Cumram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015085-30.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.015085-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : LARISSA VERUSKA DE SOUZA
ADVOGADO : SP072905 MARIO EDUARDO LOURENCO MATIELO e outro(a)
APELADO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
SUCEDIDO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00150853020064036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitoria ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Larissa Veruska de Souza visando o pagamento do débito referente ao contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES nº 21.1367.185.0000019-48 (fls. 108/112).

A ré apresentou embargos monitorios às fls. 52/56.

A CEF apresentou impugnação às fls. 72/91.

A sentença de fls. 125/128 julgou improcedente os pedidos firmados nos embargos opostos por Larissa Veruska de Souza contra a Caixa Econômica Federal - CEF, reconhecendo a CEF como credora do réu, constituindo de pleno direito o título executivo judicial da Caixa Econômica Federal e determinando o prosseguimento do feito; custas na forma da lei; honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa.

Larissa Veruska de Souza apela sob os seguintes argumentos (fls. 131/143):

- 1 - o pedido dos benefícios da Justiça Gratuita;
- 2 - ausência de documentos obrigatórios ao ajuizamento da ação monitoria;
- 3 - aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor;
- 4 - inadmissibilidade da capitalização mensal de juros;
- 5 - indevida utilização do Sistema Francês de Amortização - Tabela Price;
- 6 - onerosidade excessiva verificada na pretensão deduzida pela recorrida.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Defiro a apelante os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos da Lei 1060/50, conforme pedido formulado nos embargos monitorios e reiterado na razão de apelação.

Os documentos acostados aos autos (Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil e as Planilhas de Evolução da Dívida - fls. 10/49 e 108/112) são suficientes para o ingresso da ação monitoria.

Não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor no tocante às cláusulas que compõem os contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil. Referidos contratos, pela própria natureza e objeto, não traduzem natureza consumerista.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado, a título de exemplo:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. FIES. APLICAÇÃO DAS NORMAS CONTIDAS NO CDC. IMPOSSIBILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS AFASTADA. APLICAÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "TABELA PRICE". LEGALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. Não se aplicam as disposições contidas no Código de Defesa do consumidor nos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil, vez que a relação ali travada não se amolda ao conceito de atividade bancária, dado inexorável contexto social em que foi inserida pelo governo, por não visar lucro, mas, apenas, manter o equilíbrio dos valores destinados ao FIES. II. Tais contratos estão inseridos num programa de governo, sendo regidos por legislação própria, a qual visa facilitar o acesso ao ensino superior, sendo que a participação da CEF nesses instrumentos não é de fornecedora de serviços ou produtos, mas de mera gestora de Fundo. Logo, tais contratos não possuem essência consumerista, o que, por si só, afasta a aplicação do subsistema normativo pretendido. III. Nos moldes do entendimento proferido pela Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.155.684/RN (assentada de 12.5.2010), submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), em se tratando de contrato de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, porquanto ausente autorização expressa por norma específica. aplicação da Súmula 121/STF. IV. É possível a adoção do sistema de amortização denominado "Tabela Price", vez que não há vedação legal à sua utilização. Precedentes. V. Agravo legal parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na Apelação Cível nº 0022494-86.2008.4.03.6100, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª

Turma, j. 11/06/13, e-DJF3 20/06/13)

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por meio da sistemática dos recursos repetitivos (artigo 543-C, do Código de Processo Civil), assentou entendimento no sentido de que não é admitida a capitalização de juros nos contratos de crédito educativo, pelo fato de não haver norma específica autorizando a aplicação de tal espécie remuneratória.

Confira-se:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC . CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE. (...) 3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF. Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005. (...) 5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 6. Ônus sucumbenciais invertidos. 7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra."

(STJ, REsp 1155684, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 12/05/10, DJe 19/05/10)

Ocorre que, a Medida Provisória nº 517, publicada em 31.12.10, alterou a redação do artigo 5º da Lei 10260/01, autorizando a cobrança de juros capitalizados mensalmente, a serem estipulados pelo Conselho Monetário Nacional, nos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil. Somente para os contratos do FIES firmados até 30.12.10, é vedada a cobrança de juros sobre juros, sendo autorizada a capitalização mensal no tocante aqueles celebrados após esta data.

Desta feita, considera-se nula a cláusula contratual que permite a capitalização mensal dos juros, tendo em vista que o contrato foi firmado em 19 de novembro de 1999.

No que tange à utilização da Tabela PRICE nos contratos de Financiamento Estudantil - FIES, não há norma legal que impeça a sua utilização. Aliás, essa Egrégia Corte, em diversas oportunidades, já se manifestou acerca da possibilidade de manejo da Tabela PRICE no contrato em referência. Exemplo:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES . DOCUMENTO QUE REVELA EXISTÊNCIA DA OBRIGAÇÃO. SENTENÇA ANULADA. REVELIA. PROVA PERICIAL. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CLÁUSULAS ABUSIVAS. ALEGAÇÃO GENÉRICA. PENA CONVENCIONAL , VERBA HONORÁRIA E DESPESAS PROCESSUAIS. CLÁUSULA MANDATO. LEGALIDADE. RESPONSABILIDADE DO FIADOR. BENEFÍCIO DE ORDEM. JUROS. TABELA PRICE. INIBIÇÃO DA MORA E REPETIÇÃO. INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO DESPROVIDO. (...) 16- Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela Price não é vedado por lei, pois não há lei proibitiva do recebimento mensal de juros e a incidência da Tabela Price, expressamente pactuada, não importa, por si só, anatocismo. (...) 19 - Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na Apelação Cível nº 0027437-20.2006.4.03.6100, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, 1ª Turma, j. 20/08/13, e-DJF3 29/08/13)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para deferir os benefícios da gratuidade e para afastar a capitalização dos juros.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem

P.I.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009210-34.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.009210-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
APELADO(A)	: MARCIO DE LIMA
ADVOGADO	: SP161426 ANGELITA CRISTINA QUEIROZ MARTINS e outro(a)
No. ORIG.	: 00092103420104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Marcio de Lima objetivando o recebimento da importância de R\$ 11.541,53 (onze mil, quinhentos e quarenta e um reais e cinquenta e três centavos) atualizada até 14.09.2010, referente ao inadimplemento do Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos.

Devidamente citado, o réu opôs embargos monitórios às fls. 28/31.

A CEF ofereceu impugnação à fl. 60 verso.

A sentença de fls. 96/99 julgou parcialmente procedente o pedido monitório para constituir de pleno direito os títulos executivos judiciais, condenando a parte embargante ao pagamento da quantia de R\$ 10.303,74 (dez mil, trezentos e três reais e setenta e quatro centavos), em 30.07.2010; valor que deve ser corrigido apenas pela TR a partir da data indicada, correspondente ao contrato de número 2949.160.0000210-58; em razão da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os honorários de seus patronos no valor de R\$ 500,00, na forma do artigo 20, § 4º do PC; custas na proporção de 50% para cada parte; deferida a gratuidade processual a parte embargante, suspendendo a exigibilidade da cobrança de tais verbas, nos termos da Lei 1060/50.

A Caixa Econômica Federal apela sob os seguintes argumentos:

- a força vinculante dos contratos;
- o *quantum* cobrado está em plena conformidade com as disposições contratuais previamente firmadas;
- não cabe alteração ou nulidade contratual alguma, pois o contrato foi firmado entre as partes e obedeceu a todos os requisitos exigidos por lei;
- o contrato 24294616000021058 foi contabilizado como crédito em atraso ou vencido antecipadamente em 30.07.2010 é diferente do mencionado na decisão judicial ;
- o valor da dívida corrigida desde o lançamento como crédito em atraso (30.07.2010, no valor de R\$ 11.098,76) e até 06.06.2011 pela aplicação apenas da TR (conforme a sentença) é 21% inferior ao valor da dívida atualizada até 06.06.2011 conforme cláusulas contratuais;
- prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Merece ser acolhido o recurso interposto.

O artigo 54 do Código de Defesa ao Consumidor dispõe que o contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente (contrato de dupla adesão) ou estabelecida unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços (contrato de adesão puro ou simples) sem que o consumidor possa discutir ou modificar de forma substancial o seu conteúdo.

Assim sendo, os contratos bancários são considerados de adesão.

Não verifico qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara, possibilitando a identificação dos prazos, os valores negociados, a taxa de juros e os encargos que devem incidir no caso de inadimplência.

A simples alegação de que se trata de contrato de adesão não é suficiente para caracterizar a alegada abusividade.

Anote-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. PRELIMINAR NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS PACTUADA. TABELA PRICE. TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS. ABUSIVIDADE. INEXISTENTE. MULTA CONTRATUAL E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COBRADOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO - CLÁUSULA DÉCIMA-SÉTIMA. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO CONHECIDO PARCIALMENTE E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.
2. E o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova pericial contábil fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento.
3. Além disso, não é demais ponderar que o Excelso Pretório também já se posicionou no sentido de que a necessidade da produção de prova há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do Magistrado (RE nº 101.171-8/SP, Rel. Min. Francisco Rezek).
4. No caso, os valores, índices e taxas que incidiram sobre a dívida estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as eventuais ilegalidades apontadas, razão pela qual não há necessidade de se anular o feito para a produção de prova pericial contábil.
5. Não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme disposto no enunciado da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF.
6. No caso, não vislumbro qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor.
7. O fato do contrato ser de adesão, não o nulifica, pois não há vedação legal à sua formalização, nem mesmo pelo Código de Defesa do Consumidor.

8. A par disso, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

9. No tocante à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121 que assim preconiza: "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

10. Adotando o mesmo entendimento, o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou, por reiteradas vezes, pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, sob o fundamento de que subsiste o preceito do art. 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei, entre eles as cédulas e notas de créditos rurais, industriais e comerciais, mas não para o contrato de mútuo bancário. (Resp. 150992/RS - STJ - Terceira Turma - Rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma - j. 05.05.98 - DJU 08.06.98 - vu).

11. Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012).

12. No caso dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta, o contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória.

13. Não há qualquer ilegalidade na utilização do sistema conhecido como tabela price (previsto na cláusula 10ª do contrato combatido) empregado na amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros. Isto porque esse tipo de amortização não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

14. A simples aplicação do referido sistema não implica, necessariamente, na incidência de juros sobre juros, que somente poderá ocorrer na hipótese de amortização negativa, quando o valor da prestação for insuficiente para quitar a parcela de juros.

15. O entendimento jurisprudencial desta Corte Regional é firme no sentido que a utilização da tabela price como técnica de amortização não implica capitalização de juros (anatocismo) uma vez que a sua adoção recai, apenas, sobre o saldo devedor, não sendo demonstrada abusividade na sua utilização. (AC 00266222320064036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/09/2013 FONTE_REPUBLICACAO: e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2013).

16. Quanto à taxa de juros em limite superior a 12% ao ano, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Súmula nº 596, STF).

17. Insta salientar que o recorrente, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estava ciente da taxa cobrada pela instituição financeira, ora recorrida, a qual não se submetia ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003.

18. É que a Excelsa Corte já havia proclamado que o § 3º, do artigo 192 da Constituição Federal não era autoaplicável, dependendo de lei complementar para a sua regulamentação, tendo restado cristalizado tal entendimento na Súmula nº 648.

19. Ressalte-se, por oportuno, que o E. Pretório editou a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcritas, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

20. Conclui-se, portanto, que as limitações impostas pelo Decreto nº 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros cobradas pelas instituições bancárias ou financeiras em seus negócios jurídicos, cujas balizas encontram-se no contrato e nas regras de mercado, salvo as exceções legais.

21. No julgamento do Recurso Especial nº 1.061530/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do Código de Processo Civil), o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade.

22. Restou, ainda, estabelecido em aludido julgamento que é admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art.51,§1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante as peculiaridades do julgamento em concreto.

23. A par disso, a abusividade na cobrança de juros extorsivos somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese, não verificada nos presentes autos, cuja taxa pactuada de 1,98% ao mês (cláusula oitava), não se apresenta como abusiva ou de onerosidade excessiva como afirma a parte recorrente.

24. Quanto ao pleito de nulidade da cláusula décima-sétima que instituiu a cobrança de multa contratual de 2% e honorários advocatícios no âmbito administrativo, observo que inexistente interesse processual na medida em que a CEF não está cobrando aludidos encargos contratuais.

25. Preliminar rejeitada. Recurso de apelação conhecido parcialmente e improvido. Sentença mantida.

(Apelação Cível nº 2012.61.02.003979-0, relator Desembargador Federal Paulo Fontes, publicado no D.E. de 06.04.2015)

De acordo com a jurisprudência deste Tribunal, a dívida deve ser atualizada nos termos dispostos no contrato até a data do efetivo julgamento, de acordo com o julgado abaixo transcrito:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. MODIFICAÇÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente.

2- A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações

realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano."

3- A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada.

4- No caso dos autos, a contratação do Crédito Direto Caixa data de 14 de agosto de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros.

5- Considerando válido o contrato pactuado entre as partes, o Poder Judiciário deve mantê-lo como um todo, não lhe competindo alterar a forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação.

6- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0031598-39.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 11/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/02/2014)

Relativamente à redução da taxa de juros, nos termos do artigo 192, § 3º, da CF/88, verifica-se que este dispositivo constitucional, revogado pela Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, referia-se à taxa de juros aplicável ao Sistema Financeiro Nacional - âmbito bem diverso da questão da taxa de juros no direito tributário - e era dependente de regulamentação por lei complementar, conforme entendimento pacificado pelo C. Supremo Tribunal Federal, com a edição da Súmula Vinculante nº 7, in verbis:

"A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar."

Acerca do tema, trago à colação ementa de julgado desta Corte Regional:

"AÇÃO MONITÓRIA FUNDADA EM TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - juros REMUNERATÓRIOS SUPERIORES À 12% E ABUSIVIDADE - CAPITALIZAÇÃO DOS juros REMUNERATÓRIOS - RECURSO DE APELAÇÃO DOS EMBARGANTES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

6. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da súmula nº 596).

7. Os embargantes, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estavam cientes das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional.

8. Nos termos da súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: 'A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar.'

9. O E. Pretório editou recentemente a súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

(...)

15. Recurso de apelação dos Embargantes improvido. Sentença mantida."

(TRF/3 - AC 200761040129684 - DJF3 21/07/2009 - REL. DES. FEDERAL RAMZA TARTUCE - 5ª TURMA)

Outrossim, atente-se ao entendimento jurisprudencial de que as limitações impostas pelo Decreto nº 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros cobrados pelas instituições financeiras ou bancárias em seus negócios jurídicos, e cujas balizas encontram-se no contrato e nas regras de mercado, salvo as exceções legais, sendo possível sua limitação somente nos casos em que restar efetivamente comprovada a abusividade na sua fixação.

Confira-se, por oportuno:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. PRELIMINAR NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS juros PACTUADA. TABELA PRICE. TAXA DE juros REMUNERATÓRIOS. ABUSIVIDADE. INEXISTENTE. MULTA CONTRATUAL E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COBRADOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO - CLÁUSULA DÉCIMA-SÉTIMA. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO CONHECIDO PARCIALMENTE E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

2. E o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova pericial contábil fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento.

3. Além disso, não é demais ponderar que o Excelso Pretório também já se posicionou no sentido de que a necessidade da produção de prova há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do Magistrado (RE nº 101.171-8/SP, Rel. Min. Francisco Rezek).

4. No caso, os valores, índices e taxas que incidiram sobre a dívida estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as eventuais ilegalidades apontadas, razão pela qual não há necessidade de se anular o feito para a produção de prova pericial contábil.

5. Não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras,

conforme disposto no enunciado da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF.

6. No caso, não vislumbro qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor.

7. O fato do contrato ser de adesão, não o nulifica, pois não há vedação legal à sua formalização, nem mesmo pelo Código de Defesa do Consumidor.

8. A par disso, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

9. No tocante à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121 que assim preconiza: "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

10. Adotando o mesmo entendimento, o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou, por reiteradas vezes, pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, sob o fundamento de que subsiste o preceito do art. 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei, entre eles as cédulas e notas de créditos rurais, industriais e comerciais, mas não para o contrato de mútuo bancário. (Resp. 150992/RS - STJ - Terceira Turma - Rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma - j. 05.05.98 - DJU 08.06.98 - vu).

11. Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012).

12. No caso dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta, o contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória.

13. Não há qualquer ilegalidade na utilização do sistema conhecido como tabela PRICE (previsto na cláusula 10ª do contrato combatido) empregado na amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros. Isto porque esse tipo de amortização não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

14. A simples aplicação do referido sistema não implica, necessariamente, na incidência de juros sobre juros, que somente poderá ocorrer na hipótese de amortização negativa, quando o valor da prestação for insuficiente para quitar a parcela de juros.

15. O entendimento jurisprudencial desta Corte Regional é firme no sentido de que a utilização da tabela PRICE como técnica de amortização não implica capitalização de juros (anatocismo) uma vez que a sua adoção recai, apenas, sobre o saldo devedor, não sendo demonstrada abusividade na sua utilização. (AC 00266222320064036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/09/2013 FONTE_REPUBLICACAO: e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2013).

16. Quanto à taxa de juros em limite superior a 12% ao ano, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Súmula nº 596, STF).

17. Insta salientar que o recorrente, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estava ciente da taxa cobrada pela instituição financeira, ora recorrida, a qual não se submetia ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003.

18. É que a Excelsa Corte já havia proclamado que o § 3º, do artigo 192 da Constituição Federal não era autoaplicável, dependendo de lei complementar para a sua regulamentação, tendo restado cristalizado tal entendimento na Súmula nº 648.

19. Ressalte-se, por oportuno, que o E. Pretório editou a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcritas, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

20. Conclui-se, portanto, que as limitações impostas pelo Decreto nº 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros cobradas pelas instituições bancárias ou financeiras em seus negócios jurídicos, cujas balizas encontram-se no contrato e nas regras de mercado, salvo as exceções legais.

21. No julgamento do Recurso Especial nº 1.061530/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do Código de Processo Civil), o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade.

22. Restou, ainda, estabelecido em aludido julgamento que é admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art.51,§1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante as peculiaridades do julgamento em concreto.

23. A par disso, a abusividade na cobrança de juros extorsivos somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese, não verificada nos presentes autos, cuja taxa pactuada de 1,98% ao mês (cláusula oitava), não se apresenta como abusiva ou de onerosidade excessiva como afirma a parte recorrente.

24. Quanto ao pleito de nulidade da cláusula décima-sétima que instituiu a cobrança de multa contratual de 2% e honorários advocatícios no âmbito administrativo, observo que inexistente interesse processual na medida em que a CEF não está cobrando aludidos encargos contratuais.

25. Preliminar rejeitada. Recurso de apelação conhecido parcialmente e improvido. Sentença mantida.

(Apelação Cível nº 2012.61.02.003979-0, relator Desembargador Federal Paulo Fontes, publicado no D.E. de 06.04.2015)

Assim sendo, a dívida deve ser atualizada conforme previsto na cláusula décima quarta, com a incidência da Taxa Referencial desde a data do vencimento, inclusive, até a data do pagamento, mais juros remuneratórios, com capitalização mensal, aplicando-se a mesma taxa de juros contratada e juros moratórios à razão de 0,033333% (trinta e três mil trezentos e trinta e três milésimos por cento) por dia de atraso.

Anote-se que, como bem salientou a apelante, o valor da dívida em 14.09.2010, correspondia a R\$ 11.541,53 (onze mil, quinhentos e

quarenta e um reais e cinquenta e três centavos) - fl. 03.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso da CEF para, reformando a sentença, julgar procedente o pedido monitorio para constituir de pleno direito o título executivo judicial, condenando a parte embargante ao pagamento da quantia de R\$ 11.541,53 (onze mil, quinhentos e quarenta e um reais e cinquenta e três centavos), em 14.09.2010; o valor da dívida deve ser atualizado nos termos das cláusulas contratuais. A parte embargante deve arcar com os honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa, suspendendo a execução de tal verba enquanto perdurar os benefícios da gratuidade prevista na Lei 1060/50.

P.L., baixando os autos oportunamente.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000787-62.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.000787-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : IRACEMA ELIAS DA COSTA
No. ORIG. : 00007876220084036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que decretou a prescrição intercorrente e julgou extinta a execução.

A Caixa Econômica Federal interpôs recurso de apelação, no qual aduziu, em resumo, o seguinte: (i) a alegação de prescrição intercorrente não merece prosperar, visto que a mesma só ocorre por inércia da parte interessada, o que não ocorreu nos autos em tela; (ii) a apelante pleiteia a reforma da sentença com a devolução dos autos ao Juízo de origem para o regular andamento do feito, com a satisfação do crédito em favor da credora; (iii) condenação da apelada no pagamento de custas processuais, honorários advocatícios e todos os demais consectários legais.

Recebido o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a matéria debatida é objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

A prescrição não merece ser afastada.

A Caixa ajuizou a ação de cobrança contra Iracema Elias da Costa objetivando o recebimento de dívida no valor de R\$ 46.938,60 (quarenta e seis mil, novecentos e trinta e oito reais e sessenta centavos).

Sustenta que em 09.09.1997, a autora firmou o Contrato de Crédito Rotativo sob o nº 21.0195.01000091422, sendo-lhe concedido um crédito da ordem de R\$ 8.000,00 (oito mil reais), destinado à provisão de fundos na conta corrente de depósitos 91422.

Aduz que a apelada deixou de cobrir o saldo negativo em sua conta, iniciando o inadimplemento em 02.02.99.

Portanto, o prazo para que a CEF deduzisse tal pretensão era vintenário, nos termos do artigo 177, do Código Civil de 1916, eis que se trata de obrigação de natureza pessoal e o inadimplemento teve seu início na vigência do antigo diploma civilista.

Não se pode olvidar que o Código Civil de 2002 alterou diversos prazos prescricionais, estabelecendo, no seu artigo 206, §5º, I, o prazo de cinco anos para "a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular", sendo esta a hipótese dos autos.

O art. 2.028 do novel diploma civil, por sua vez, estabelece que "serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada".

A melhor exegese de tal dispositivo conduz à conclusão de que, em respeito aos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido e da irretroatividade legal, no caso de ainda não haver transcorrido mais da metade do prazo prescricional fixado na lei anterior, o novo prazo prescricional - *in casu*, cinco anos - deve ser aplicado, mas a sua contagem deve se iniciar a partir da vigência do novo Diploma Civil, ou seja, 11 de janeiro de 2003.

A pretensão da apelante surgiu em 02.02.99, quando houve o inadimplemento contratual. Assim, quando da entrada em vigor do novo código (11.01.03), ainda não havia transcorrido mais da metade do prazo da lei anterior, de sorte que o prazo prescricional de cinco anos deve ser contado a partir de 11.01.03.

A ação foi ajuizada em 09.01.2008.

Na Certidão de fl. 116, a Oficial de Justiça Avaliadora informou que a ré residiu no endereço indicado (condomínio), porém, há cerca de sete anos vendeu o referido imóvel para a Sra. Nina Usquo (atual moradora), sendo de seu conhecimento que a citanda faleceu e não há no local qualquer parente seu, deixando de citar a ré.

Após várias tentativas de localização da ré, a autora indicou novo endereço e foi expedido novo mandado.

Ocorre que, restou infrutífera a segunda tentativa de citação (fl. 200).

Intimada, a autora pleiteou a concessão do prazo de 30 dias para diligenciar junto aos cartórios de imóveis e ao Detran, a fim de localizar novo endereço da devedora.

O MM. Juízo deferiu o prazo pleiteado à fl. 203.

A Certidão de fl. 203 verso informou que decorreu o prazo pleiteado.

Nos termos do § 2º do artigo 219 do Código de Processo Civil, incumbe a parte promover a citação nos 10 dias seguintes ao despacho que a ordenar, salvo se a demora decorrer do serviço judiciário.

Em que pese a ação ter sido ajuizada em 09 de janeiro de 2008, não houve a interrupção da prescrição nessa data em relação a requerida, pois a citação sequer foi realizada (a exequente não conseguiu localizar a executada).

A ausência de citação, no prazo legal, não decorreu dos mecanismos inerentes à justiça, mas exclusivamente dos atos da autora, que não informou o endereço correto do réu, não obteve êxito na localização do seu atual endereço e não optou pela citação por edital.

Assim sendo, correto o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00015 HABEAS CORPUS Nº 0021429-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021429-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : YASUHIRO TAKAMUNE
PACIENTE : VICTORY OYEKACHI NWAFO réu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP018365 YASUHIRO TAKAMUNE e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00068032820154036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Considerando que o *habeas corpus* é remédio constitucional destinado a fazer cessar violência ou coação na liberdade de locomoção em virtude de ilegalidade ou abuso de poder, devendo vir instruído com todo o material probatório pré-constituído porque, como é cediço, não comporta dilação probatória, intime-se o impetrante para que traga aos autos os documentos comprobatórios do alegado, sob pena de indeferimento do *writ*.

Prazo: 05 dias.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00016 CAUTELAR INOMINADA Nº 0021351-82.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.021351-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE : SINDICATO RURAL DE ITAPORA
ADVOGADO : MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro(a)
REQUERIDO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REQUERIDO(A) : Fundacao Nacional do Índio FUNAI

DECISÃO

Cuida-se de Ação Cautelar, com pedido de liminar, ajuizada pelo Sindicato Rural de Itaporã contra a Fundação Nacional do Índio - FUNAI e a União objetivando emprestar efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário a serem interpostos contra a decisão proferida pela 11ª Turma desta Corte nos autos do Agravo de Instrumento nº 0012100-45.2014.4.03.0000.

Isto porque o requerente inconformado com v. acórdão proferido pela Egrégia Turma, nos autos do referido agravo, que em sessão realizada em 04 de agosto de 2015, por unanimidade, deu provimento ao agravo para suspender em definitivo a liminar agravada que deferiu parcialmente a medida antecipatória de tutela postulada, e determinou que a FUNAI suspenda o prazo de manifestação dos interessados previsto no Decreto 1.775/96, desde a propositura da demanda, em 12/01/2012, retomando-o após a indicação dos proprietários eventualmente atingidos pela demarcação no município de Itaporã-MS, e fornecimento de cópia do processo administrativo ao autor. Em face do v. acórdão foram opostos embargos de declaração pelo requerente, os quais se encontram pendentes de apreciação pela Turma Julgadora. Alega a presença dos requisitos da cautelar, quais sejam, o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*, aduzindo que a v. decisão proferida pela Turma julgadora ofendeu de modo manifesto o disposto no artigo 2º, §8º, do Decreto nº 1.775/96, que permite a todos os interessados o direito de apresentarem defesa administrativa.

DECIDO.

Tendo em vista que o requerente pretende emprestar efeito suspensivo a Recurso Excepcional, relativamente ao Agravo de Instrumento nº 0012100-45.2014.4.03.0000, os autos devem ser remetidos à Vice-Presidência desta e. Corte, competente para decidir sobre a admissibilidade do recurso excepcional a ser interposto.

Ante o exposto, declino da competência para processar e julgar a presente medida cautelar, com fundamento no art. 22, II, do Regimento Interno. Remetam-se os autos à UFOR para redistribuição à Vice-Presidência.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00017 HABEAS CORPUS Nº 0021380-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021380-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : JOSE ROBERTO CURTOLO BARBEIRO
PACIENTE : ADELSON APARECIDO DE CAMARGO SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP204309 JOSE ROBERTO CURTOLO BARBEIRO e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
INVESTIGADO(A) : ALESSANDRO FERREIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00017466520154036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ADELSON APARECIDO DE CAMARGO SILVA, contra ato do Juízo da 1ª Vara Federal de Araçatuba/SP.

Narra o impetrante, que o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática dos crimes previstos nos artigos 334 e 334-A, ambos do Código Penal.

A prisão em flagrante foi convertida em preventiva.

Aduz que o Ministério Público Federal requereu o arquivamento do inquérito policial e manifestou-se pela revogação da prisão preventiva, sustentando que ao caso aplica-se o princípio da insignificância.

Segundo a impetração, o Juízo de origem determinou a remessa dos autos ao Procurador Geral da República, para os fins do artigo 28 do CPP, e, posteriormente, indeferiu o pedido formulado pela defesa de revogação da prisão cautelar.

Sustenta que o paciente encontra-se custodiado há mais de 60 dias sem que tenha sido oferecida a denúncia.

Alega, em síntese, que não se encontram presentes os requisitos para decretação da prisão preventiva.

Aponta a ilegalidade da decisão que determinou a prisão preventiva do paciente até a Procuradoria Geral da República decidir sobre o oferecimento ou não da denúncia.

Argumenta que o paciente possui residência fixa, ocupação lícita e não ostenta antecedentes criminais.

Além disso, aduz que, na hipótese de eventual condenação, o paciente poderá cumprir a pena em regime aberto.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva, expedindo-se o alvará de soltura. No mérito, requer a concessão definitiva da ordem, confirmando-se a liminar concedida, para que o paciente possa aguardar em liberdade a manifestação da PGR sobre o oferecimento da denúncia.

É o relatório.

Decido.

Segundo consta, o paciente foi preso em flagrante no dia 17 de julho de 2015, juntamente com Alessandro Ferreira dos Santos, na Rodovia

Assis Chateaubriand, no município de Penápolis-SP, conduzindo o veículo GM/Monza, placa GMY-1500, com diversas mercadorias e cigarros de origem estrangeira em seu interior.

A prisão em flagrante foi convertida em preventiva, no entanto, a cópia desta decisão não acompanhou este writ.

A defesa do paciente formulou pedido de liberdade provisória, autuado sob nº 0001748-35.2015.4.03.6107, que restou indeferido pela autoridade impetrada. Eis os fundamentos da decisão ora atacada (fls. 129/129V):

"Trata-se de Pedido de Liberdade Provisória em face da Prisão em Flagrante de ADELSON APARECIDO DE CAMARGO SILVA, brasileiro, união estável, natural de José Bonifácio/SP, nascido aos 24/02/1988, portador da Cédula de Identidade RG 40.411.787-9/SSP/SP e do CPF 367.901.918-10, filho de Walmir Barbosa da Silva e de Anelina de Camargo, residente na Rua João Saura, nº 1200 - Bairro Jardim Primavera - José Bonifácio-SP, incurso nos artigos 334 e 334-A, do Código Penal Brasileiro.

O indiciado encontra-se recolhido preso em razão da decretação de prisão preventiva. O requerente sustenta que comprovou endereço e ocupação lícita, e que não resultará a concessão da liberdade provisória em prejuízo da garantia da ordem pública ou conveniência da instrução processual.

2- Manifestou-se o i. representante do Ministério Público Federal pelo indeferimento do pedido de liberdade (fl. 82). É o relatório. DECIDO.

3- Analiso o requerimento como pedido de revogação da prisão preventiva, considerando que o pedido de liberdade provisória é incompatível com a prisão preventiva, nos termos do artigo 310, parágrafo único, do Código de Processo Penal.

ADELSON APARECIDO DE CAMARGO SILVA e ALESSANDRO FERREIRA DOS SANTOS foram presos em flagrante, no dia 17 de julho de 2015, na Rodovia Assis Chateaubriand, Km 484 + 700 metros, município de Penápolis-SP, em fiscalização realizada pela polícia militar rodoviária estadual, sendo que, na oportunidade, Adelson conduzia um veículo GM/Monza, placa GMY-1500, e, Alessandro, um veículo GM/Monza, placa HOQ-5489, que continham diversas mercadorias e cigarros de origem estrangeira, desprovidos de documentação comprobatória de sua regular introdução no país. Os indiciados foram recolhidos à Cadeia Pública de Penápolis-SP.

O requerente não aponta fato novo, apenas e tão-somente sustenta que o acusado, se colocado em liberdade, não criará situação prejudicial à garantia da ordem pública ou da conveniência da instrução processual. Demais disso, juntou documentos com a finalidade de comprovar ocupação lícita e residência fixa.

A prisão preventiva do indiciado foi decretada justamente para a garantia da ordem pública e para a conveniência da instrução criminal.

O decreto da prisão preventiva não padece de falta de fundamentação, pautada dentro dos requisitos legais, tendo sido demonstrados, inclusive, a materialidade do delito e a autoria, não contestada pelo indiciado que, pelo contrário, afirmou que já respondeu por crime de contrabando/descaminho, além de ter sido condenado pela prática do crime de tráfico de drogas, em 09/02/2015 (fls. 7, da Comunicação da Prisão e fls. 59/73, destes autos).

Ademais, a decisão demonstrou também ser necessária à preservação da ordem pública, conveniência da instrução criminal, aplicação da lei penal.

4- ANTE O EXPOSTO, INDEFIRO O REQUERIMENTO formulado por ADELSON APARECIDO DE CAMARGO SILVA, incurso nos artigos 334 e 334-A, do Código Penal Brasileiro, para manter o Decreto de Prisão Preventiva, na forma e conteúdo de seus fundamentos".

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo arquivamento do feito, sustentando que ao caso é aplicável o princípio da insignificância, considerando o valor dos impostos iludidos e a pequena quantidade de cigarros apreendidos.

O Juízo de origem, discordando do pedido de arquivamento, determinou a remessa dos autos ao i. Procurador Geral da República, para os fins do artigo 28 do Código de Processo Penal (fls. 147/152), *verbis*:

"Trata-se de Inquérito Policial instaurado para a apuração da materialidade e autoria dos crimes de descaminho e contrabando, previstos, respectivamente, nos art. 334 e 334-A do Código Penal, supostamente cometidos por ADELSON APARECIDO DE CAMARGO SILVA (qualificado à fl. 06) e ALESSANDRO FERREIRA DOS SANTOS (qualificado à fl. 07), que se encontram preventivamente presos para a garantia da ordem pública, por força de decisão proferida às fls. 26/27v da Comunicação de Prisão em Flagrante em apenso.

Consta dos autos que, no dia 17 de julho de 2015, os indiciados Adelson e Alessandro foram surpreendidos por policiais militares rodoviários na posse de diversas mercadorias e cigarros de origem estrangeira, desprovidos de documentação comprobatória de sua regular introdução no país, enquanto trafegavam pela Rodovia Assis Chateaubriand, Km 484 + 700 metros, município de Penápolis-SP, o primeiro, conduzindo um veículo GM/Monza, placa GMY-1500, e, o segundo, um veículo GM/Monza, placa HOQ-5489. Às fls. 164/168 e 170/174, manifestou-se o i. representante do Ministério Público Federal pelo arquivamento dos autos, sustentando que ao caso se aplica o denominado 'princípio da insignificância', considerando a pequena quantidade de cigarros apreendidos, e, ainda, o fato de que não superam o patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) os tributos sonegados em relação às mercadorias apreendidas em poder de cada um dos indiciados. É o breve relatório. Decido.

Em que pese a manifestação do i. Procurador da República, entendo que os motivos dados para o arquivamento do feito, em uma primeira análise, não devem prosperar, pois, no que tange aos cigarros, conforme já assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, a importação não autorizada de cigarros constitui crime de contrabando, insuscetível de aplicação do princípio da insignificância (STJ, AgRg no REsp 1397289/PR, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 13/10/2014).

Impende sublinhar que a objetividade jurídica do delito de contrabando/descaminho não pode ficar resumida pura e simplesmente à tutela do erário público. Com efeito, o bem jurídico tutelado pela norma do art. 334 do CP, bem como nos tipos penais equiparados, é mais amplo do que aquele tutelado pela norma inserta no artigo 1º da Lei 8.137/90. Neste, o objetivo é a proteção da ordem tributária, consubstanciada no interesse estatal de recebimento dos tributos, ao passo que naquele, além de tutelar o ingresso de

valores no erário público, protege-se também o controle da entrada e saída de bens do território nacional, bem como a proteção das atividades econômicas nacionais frente à de outro país (TRF 2ª Reg., ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 9057, j. 02/03/2012, SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, Rel. Desembargadora Federal LILIANE RORIZ). Nesse sentido, o E. TRF da 3ª Região tem decidido (...)

Ademais, no que tange às demais mercadorias descaminhadas, impende observar que, muito embora o Supremo Tribunal Federal, no crime de descaminho, considere, para a avaliação da insignificância, o patamar de R\$ 20.000,00, previsto no artigo 20 da Lei Federal n. 10.522/2002, atualizado pelas Portarias n. 75 e n. 130/2012 do Ministério da Fazenda (HC 119849/PR, j. 19/08/2014, PRIMEIRA TURMA, Rel. Min. DIAS TOFFOLI; HC 123032/PR, j. 05/08/2014, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI) - o que, em tese, ensejaria a aplicação do princípio da insignificância como causa excludente da tipicidade material, tal como sustentado pelo Ministério Público Federal -, esse entendimento não pode ser aplicado à míngua de outras considerações, em especial no caso em testilha.

A par da consideração de que nem mesmo o critério econômico encontra-se pacificado entre os tribunais da instância extraordinária - uma vez que o STF aplica o limite de R\$ 20.000,00, enquanto o STJ, por sua Terceira Seção, o de R\$ 10.000,00, por entender que esse é o valor previsto na Lei Federal n. 10.522/2002 (REsp 1.393.317-PR, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 12/11/2014 - Informativo n. 551), outras questões devem ser sopesadas. Em outras palavras, o trabalho de aferição da insignificância não pode ficar adstrito ao valor do tributo iludido, sendo este apenas um dos critérios norteadores dessa complexa missão.

Deveras, consoante reiteradamente assentado pelo próprio Supremo Tribunal Federal, a incidência do aludido princípio pressupõe a presença concomitante dos seguintes requisitos: (a) mínima ofensividade da conduta; (b) inexpressividade da lesão jurídica provocada; (c) ausência de periculosidade social; e (d) reduzido grau de reprovação do comportamento. Nessa linha intelectual, a mensuração da insignificância, como requisito negativo da tipicidade, envolve um juízo de tipicidade conglobante, muito mais abrangente que a simples expressão do resultado da conduta. Importa investigar o desvalor da ação criminosa em seu sentido amplo, de modo a impedir que, a pretexto da insignificância apenas do resultado material, acabe desvirtuado o objetivo a que visou o legislador quando formulou a tipificação legal (HC 122418/DF, j. 16/09/2014, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI). Na hipótese em apreciação, consoante já destacado na decisão de fls. 26/27v, dos Autos de Comunicação de Prisão em Flagrante, os indiciados foram surpreendidos por policiais militares rodoviários na posse de diversas mercadorias e cigarros de origem estrangeira, enquanto trafegavam pela Rodovia Assis Chateaubriand, Km 484 + 700 metros, município de Penápolis-SP. Interrogado pela autoridade policial, depois de cientificado de seus direitos constitucionais, **ADELSON afirmou que retornava para a cidade onde mora (José Bonifácio-SP) vindo do Paraguai, e que, em seu veículo GM/Monza, placa GMY-1500, carregava mercadorias oriundas do Paraguai, dentre elas, 29 pacotes de cigarro, três pneus, muitos cadeados, isqueiros e vinte peças de motocicletas, além de aproximadamente 250 trenas; que tais mercadorias seriam entregues em São Paulo/SP, em vários pontos da cidade, em vários 'camelôs', e que já respondeu pelo crime de descaminho/contrabando por duas vezes.** Por sua vez, ALESSANDRO afirmou à autoridade policial, em interrogatório - também depois de cientificado de seus direitos constitucionais - que retornava para sua casa na cidade de José Bonifácio-SP (na companhia de Fábio Rodrigues dos Santos), e que, em seu veículo GM/Monza, placa HOQ-5489, carregava 10 pacotes de cigarro, quatro pneus, e grande quantidade de isqueiros, cadeados e escova dental, mercadoria essa que ia para a região de José Bonifácio, onde a revenderia. Pois bem. Segundo os elementos colhidos até o momento pela investigação, os indiciados teriam adquirido no Paraguai, sem autorização da autoridade competente, cigarros e mercadorias de origem estrangeira, produtos esses que, supostamente, teriam destinação comercial, de modo que, assim agindo, não ignoravam o caráter ilícito de suas condutas, já que tinham por finalidade a obtenção de lucro com a infração penal. É de se ressaltar, ainda, que as circunstâncias das prisões se deram num único contexto fático, já que ambos os indiciados, embora tenham alegado viajar separadamente, foram abordados dentro de um intervalo de poucos minutos por policiais militares rodoviários quando retornavam do Paraguai para a cidade onde residem (José Bonifácio-SP), coincidentemente, cada um deles na condução de um veículo GM/Monza Classic, e em poder de significativa quantidade de cigarros (aproximadamente, 40 pacotes) e de mercadorias diversas, daí denotando-se, inclusive, a grande probabilidade não só de que trafegavam juntos, mas que, em conluio, teriam praticado os delitos ora em apuração, de modo que as mercadorias descaminhadas devem ser consideradas como um todo, o que elevaria o montante de tributos iludidos a patamar superior a vinte mil reais. **Ademais, a suposta reiteração da conduta, ao menos por parte do indiciado Adelson (que declarou já ter respondido pelo crime de descaminho/contrabando por duas vezes), aliada ao fato de que, em se tratando de contrabando de cigarros, recaí sobre a saúde pública a tutela jurídico-penal, obsta se possa falar na caracterização dos requisitos necessários à incidência do comentado princípio da bagatela. Se se levar em conta, a partir dos elementos colhidos pela investigação, que os indiciados aparentemente fazem da prática do delito de contrabando/descaminho um meio de vida - senão o principal -, o afastamento da tipicidade material, nesse momento processual, resultaria em manifesto incentivo a que condutas deste jaez sejam novamente praticadas, algo com que o Poder Judiciário não pode estar de acordo, sob pena até mesmo de se colocar em crise o dever de observância do ordenamento pátrio - em particular, as normas penais, o que, em última análise, colocaria em xeque a própria efetividade do Direito Penal e do princípio da proibição de proteção deficiente. Nessa linha intelectual, tendo em conta que antes da instrução processual vige o princípio in dubio pro societate, desde que existente prova da materialidade e indícios de autoria - o que se observa no presente caso - não se pode falar em atipicidade material da conduta perpetrada pelos indiciados, pois estão ausentes os requisitos necessários para tanto: (a) mínima ofensividade da conduta; (b) inexpressividade da lesão jurídica provocada; (c) ausência de periculosidade social; e (d) reduzido grau de reprovação do comportamento. Ante ao exposto, considerando que os motivos dados para o arquivamento do feito não foram suficientes, pois dizem respeito ao mérito desta persecução penal, devendo ser analisados à luz das provas a serem produzidas durante a investigação policial e da instrução processual, se for o caso, **indefiro pedido de arquivamento quanto ao averiguado supra e determino a remessa dos presentes autos ao Sr. Procurador-Geral da República, para os fins do que dispõe o art. 28, do Código de Processo Penal, com as nossas homenagens. Ciência ao i. representante do Ministério Público Federal**".**

A defesa do paciente apresentou pedido de revogação da prisão preventiva apontando a ocorrência de fato novo em razão da promoção de arquivamento da persecução criminal.

O Ministério Público Federal concordou com o pedido de revogação da custódia cautelar, visto que ausente o *fumus comissi delicti* (fl. 39). O pleito, contudo, foi indeferido, sob os seguintes fundamentos (fls. 40/41):

"Trata-se de Pedido de Revogação de Prisão Preventiva em face da Prisão em Flagrante de ADELSON APARECIDO DE CAMARGO SILVA, brasileiro, união estável, natural de José Bonifácio/SP, nascido aos 24/02/1988, portador da Cédula de Identidade RG 40.411.787-9/SSP/SP e do CPF 367.901.918-10, filho de Walmir Barbosa da Silva e de Anelina de Camargo, residente na Rua João Saura, nº 1200 - Bairro Jardim Primavera - José Bonifácio-SP, incurso nos artigos 334 e 334-A, do Código Penal Brasileiro.

O indiciado encontra-se recolhido preso em razão da decretação de prisão preventiva.

O requerente aponta a ocorrência de fato novo em face da promoção de arquivamento da persecução criminal que se encontra para análise da Procuradoria Geral da República, a teor do artigo 28 do Código de Processo Penal. Assim, não se encontram mais caracterizados os requisitos necessários para a conversão da prisão em flagrante em preventiva e manutenção do acusado no cárcere.

2.- Manifestou-se o i. representante do Ministério Público Federal pelo deferimento do pedido de liberdade (fl. 108). É o relatório. DECIDO.

3.- Analiso o requerimento como pedido de revogação da prisão preventiva, considerando que o pedido de liberdade provisória é incompatível com a prisão preventiva, nos termos do artigo 310, parágrafo único, do Código de Processo Penal.

ADELSON APARECIDO DE CAMARGO SILVA e ALESSANDRO FERREIRA DOS SANTOS foram presos em flagrante, no dia 17 de julho de 2015, na Rodovia Assis Chateaubriand, Km 484 + 700 metros, município de Penápolis-SP, em fiscalização realizada pela polícia militar rodoviária estadual, sendo que, na oportunidade, Adelson conduzia um veículo GM/Monza, placa GMY-1500, e, Alessandro, um veículo GM/Monza, placa HOQ-5489, que continham diversas mercadorias e cigarros de origem estrangeira, desprovidos de documentação comprobatória de sua regular introdução no país.

O requerente não aponta fato novo, apenas e tão-somente que em razão da promoção de arquivamento da persecução criminal não se encontram mais caracterizados os requisitos necessários para a conversão da prisão em flagrante em preventiva, com a manutenção do acusado no cárcere.

Pois bem. A referida decisão que decretou a prisão preventiva não padece de falta de fundamentação, pois está revestida dos requisitos legais, tendo sido demonstrados, inclusive, a materialidade do delito e os indícios da autoria, não contestada pelo indiciado. Ademais, na referida decisão, o D. Juízo demonstrou também ser necessária a custódia para a preservação da ordem pública, conveniência da instrução criminal, aplicação da lei penal, além de cuidar na espécie de delito pelo qual o indiciado fora preso anteriormente.

Malgrado os argumentos do requerente, não entrevejo razão para revogar ou reconsiderar qualquer decisão precedente de outro magistrado que decretou (de forma fundamentada) a prisão preventiva do peticionante, com base na documentação acostada aos autos.

No presente caso, houve o deslocamento do processo para a Procuradoria-Geral da República, nos termos do artigo 28 do Código de Processo Penal, portanto, mesmo que haja demora do MPF em oferecer a denúncia, tal fato não deriva da vontade do julgador ou da inércia da máquina judiciária, mas decorre das peculiaridades que envolvem o presente feito, sendo absolutamente razoável aguardar-se o deslinde da promoção de arquivamento da persecução penal.

4.- ANTE O EXPOSTO, INDEFIRO O REQUERIMENTO formulado por ADELSON APARECIDO DE CAMARGO SILVA, incurso nos artigos 334 e 334-A, do Código Penal Brasileiro, para manter o Decreto de Prisão Preventiva, na forma e conteúdo de seus fundamentos".

Em um juízo perfunctório, não vislumbro constrangimento ilegal, uma vez que presentes os requisitos para manutenção da prisão preventiva. Os elementos trazidos aos autos indicam que o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática dos crimes de descaminho e contrabando, sendo que em seu interrogatório policial, admitiu que as mercadorias seriam entregues para "camelôs" na cidade de São Paulo. Consta dos autos que o paciente envolveu-se pela quarta vez em atividades ilícitas, o que denota evidente risco à ordem pública.

Aliás, recentemente, o paciente foi condenado pela Justiça Estadual pela prática do crime de tráfico de drogas - circunstância que corrobora a manutenção da prisão para garantia da ordem pública.

No tocante à remessa dos autos ao Procurador Geral da República, em cumprimento ao artigo 28 do CPP, ao menos nesta via de cognição sumária, sem prejuízo de ulterior reexame pelo colegiado, entendo razoável a manutenção da custódia, ainda que pendente a manifestação do Procurador Geral sobre o caso.

Importante consignar que, com ressalva do entendimento pessoal deste Relator, passo a adotar a orientação dos Tribunais Superiores no sentido de que a introdução de cigarros de origem estrangeira desacompanhados da documentação comprobatória da regular importação configura crime de contrabando, tendo em vista que se cuida de mercadoria de proibição relativa.

Tratando-se de crime de contrabando, resta inaplicável o princípio da insignificância, independentemente do valor dos tributos elididos, na medida em que o bem jurídico tutelado envolve, sobremaneira, o interesse estatal no controle da entrada e saída de produtos, assim como a saúde e segurança públicas.

Assim, no âmbito da cognição sumária, em que pese ainda não oferecida a denúncia, verifico presentes os pressupostos para decretação da prisão preventiva, consistentes no *fumus comissi delicti* e no *periculum libertatis*, diante do fundado risco à garantia da ordem pública.

Ante o exposto, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, vista ao Ministério Público Federal.

P.I

São Paulo, 16 de setembro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

00018 HABEAS CORPUS Nº 0021375-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021375-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : Defensoria Pública da União
PACIENTE : FRANCISCO SILVINO DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00143116720144036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de FRANCISCO SILVINO DA SILVA, apontando constrangimento ilegal proveniente do Juízo da 1ª Vara Criminal Federal de São Paulo. Segundo a impetrante, o Ministério Público Federal apresentou proposta de suspensão condicional do processo pelo prazo de 2 anos, mediante as seguintes condições:

- A) proibição de se ausentar da Comarca em que reside por mais de quinze dias, sem autorização judicial;
- B) comparecimento pessoal e mensal em Juízo para informar e justificar suas atividades;
- C) prestação pecuniária no valor equivalente a um salário mínimo, a favor de entidade social cadastrada.

A defesa requereu ao juízo de origem a retificação da proposta objetivando a exclusão da imposição de penas restritivas de direito como condição para a suspensão do processo. O pleito, contudo, foi indeferido pela autoridade impetrada.

Aduz, em síntese, que, sem embargo da previsão legal para que o juiz imponha condições que entender cabíveis para a concessão da suspensão do processo (Lei nº 9.099/95, artigo 89, §2º), a inclusão de pena pecuniária como condição da suspensão do processo ofende o princípio da legalidade, do devido processo legal e de presunção de inocência, tratando-se de obrigação idêntica ao cumprimento de pena, como prestação pecuniária substitutiva, cabível somente após o curso de regular processamento e condenação havida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

Requer, liminarmente, o imediato sobrestamento do feito, até o julgamento definitivo do presente *writ*, uma vez que a audiência para aceitação da proposta de suspensão condicional do processo foi designada para o dia 23/09/2015. No mérito, postula a confirmação da liminar concedida, excluindo-se do rol de condições impostas a prestação pecuniária.

Feito o breve relatório, decido.

No âmbito da cognição sumária admitida em sede liminar, entendo que não se encontram presentes os requisitos para a sua concessão. Consta dos autos que o acusado foi denunciado pela prática do crime de falso testemunho, previsto no artigo 342 do Código Penal. A denúncia foi recebida em 19/09/2014, a defesa apresentou resposta à acusação e o Ministério Público Federal ofereceu proposta de suspensão condicional do processo pelo prazo de 2 anos, mediante as seguintes condições (fl. 23):

- A) proibição de se ausentar da Comarca em que reside por mais de quinze dias, sem autorização judicial;
- B) comparecimento pessoal e mensal em Juízo para informar e justificar suas atividades;
- C) prestação pecuniária no valor equivalente a um salário mínimo, a favor de entidade social cadastrada.

O Juízo singular designou audiência de suspensão condicional do processo para o dia 23/09/2015 (fl. 24).

A defesa requereu ao juízo de origem a retificação da proposta objetivando a exclusão da imposição de pena restritiva de direito como condição para a suspensão do processo. O pleito, contudo, foi indeferido pela autoridade impetrada, sob os seguintes fundamentos (fls. 25/26).

"Trata-se de requerimento da Defensoria Pública da União pugnado pela retificação da proposta de suspensão condicional do processo formulada pelo parquet à fl.186, para exclusão da imposição de penas restritivas de direito como condição para a suspensão do processo, tendo em vista a ilegalidade de tal medida. É o relatório. Decido. De início, imperioso consignar que não assiste razão à defesa ao afirmar que a imposição de pena restritiva de direito como condição da suspensão condicional do processo viola o princípio da legalidade. Isto porque não se trata de pena. O art. 89, 2º, da Lei 9.099/95 faculta ao Juiz especificar outras condições a que fica subordinada a suspensão, além das previstas no 1º, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado. Assim, a adequação ou não da condição diversa compete ao juiz (e não ao parquet). Portanto, tal questão sobre as condições diversas são objeto de decisão judicial em audiência. Assim, determino o prosseguimento do feito, para aguardar a realização da audiência de suspensão condicional do processo já designada à fl.187 dos autos".

Não verifico constrangimento ilegal a sanar.

Não há vedação legal a que o magistrado fixe como condição para a concessão do benefício da suspensão condicional do processo outras medidas que não as elencadas no artigo 89 da lei 8.099/95, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado:

Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão

condicional da pena.

§ 1º Aceita a proposta pelo acusado e seu defensor, na presença do Juiz, este, recebendo a denúncia, poderá suspender o processo, submetendo o acusado a período de prova, sob as seguintes condições:

I - reparação do dano, salvo impossibilidade de fazê-lo;

II - proibição de frequentar determinados lugares;

III - proibição de ausentar-se da comarca onde reside, sem autorização do Juiz;

IV - comparecimento pessoal e obrigatório a juízo, mensalmente, para informar e justificar suas atividades.

2º O Juiz poderá especificar outras condições a que fica subordinada a suspensão, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado.

Em que pesem os argumentos e a jurisprudência colacionada pela impetrante, não há óbice legal à imposição da prestação pecuniária como condição para a suspensão condicional do processo, desde que a medida se apresente razoável em relação ao fato e proporcional à situação do acusado.

Confira-se:

*HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE DA CONDOTA. QUESTÃO NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL A QUO. APRECIACÃO. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. CONDIÇÃO. IMPOSIÇÃO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. LEGALIDADE. WRIT PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA A ORDEM. I - A alegação de atipicidade da conduta em razão da incidência do princípio da insignificância não foi examinada pelo Superior Tribunal de Justiça, tampouco pelo Tribunal Regional Federal. Desse modo, fica esta Corte impedida de analisá-la, sob pena de indevida supressão de instâncias, com evidente extravasamento dos limites da competência prevista no art. 102 da Constituição Federal. II - **Ambas as Turmas desta Corte já assentaram o entendimento de que a imposição de prestação pecuniária como condição para a suspensão condicional do processo é válida, desde que adequada ao fato e à situação do acusado, justamente como se observa no caso concreto.** III - Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegada a ordem. (grifei) (STF, HC 115721, RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, J. 18.06.2013)*

No mesmo sentido, julgado da 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTA TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. CRIME DE TRÁNSITO. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. IMPOSIÇÃO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE OU PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. (...) 3. O art. 89, § 2.º, da 9.099/95 permite ao Magistrado especificar outras condições a que fica subordinada a suspensão condicional do processo, desde que respeitada a situação pessoal do acusado. 4. É pacífico o entendimento da Quinta Turma desta Corte no sentido de que é cabível a imposição de prestação de serviços à comunidade ou de prestação pecuniária como condição especial para a concessão do benefício da suspensão condicional do processo, desde que estas se mostrem adequadas ao caso concreto, observando-se os princípios da adequação e da proporcionalidade. 5. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de habeas corpus de ofício. 6. Ordem de habeas corpus não conhecida. (grifei)

(STJ. HC 201102735790, Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJE DATA:26/08/2013 ..DTPB:.)

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido liminar.

Requistem-se informações à autoridade impetrada.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Int.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 HABEAS CORPUS Nº 0021013-11.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021013-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : ALBERTO ZACHARIAS TORON
: RENATO MARQUES MARTINS
: LUNA PEREL HARARI
: GLAUTER FORTUNATO DIAS DEL NERO
PACIENTE : LI KWOK KUEN
ADVOGADO : SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00102963120094036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/09/2015 1356/1368

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de LI KWOK KUEN, contra ato do Juízo da 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo, em razão de suposto descumprimento à ordem de *habeas corpus* concedida por este E. Tribunal Regional Federal. Os impetrantes relatam que, nos autos nº 0023215-92.2014.4.03.0000, este E. Tribunal Regional Federal concedeu a ordem de *habeas corpus* para garantir ao paciente o acesso ao PCD nº 2005.61.81.009285-1, bem como a obtenção de informações sobre inquéritos policiais e ações penais dele decorrentes.

Alegam que, até a presente data, a autoridade impetrada não cumpriu a parte do acórdão que garantiu à defesa do paciente a "obtenção de informações sobre inquéritos policiais e ações penais decorrentes do PCD nº 2005.61.81.0092851, para que possam exercer o pleno direito de defesa".

Discorrem que, em 15.04.2015, aportaram aos autos cópia do PCD nº 2005.61.81.0092851. Aduzem, contudo, que as mídias contendo os áudios das interceptações telefônicas (as quais estão encartadas naqueles autos às fls. 544, 941, 1061, 1287, 1394, 1537, 1732, 2151, 2273, 2396, 2513, 3857, 3968, 4010, 4275 e 6833) não foram juntadas aos autos.

Os impetrantes alegam, em síntese, ser imprescindível o acesso às referidas mídias em que estão os diálogos interceptados, para que se possa verificar a licitude do procedimento.

Além disso, sustentam que outros importantes documentos expressamente citados no referido PCD não acompanharam as cópias enviadas aos autos como, por exemplo: as Informações de Pesquisa e Investigação (IPEI) nº BA250055002 e BA20060003 da Receita Federal de Salvador e as respostas das operadoras de telefonia aos ofícios expedidos nos autos do PCD, que requisitaram a interceptação das linhas telefônicas alvo.

Argumentam que somente com as respostas das operadoras, será possível verificar a regularidade de cada período interceptado. Quanto às informações da Receita Federal de Salvador, que deram ensejo à representação pelo afastamento dos sigilos telefônicos, os impetrantes alegam que são imprescindíveis para que a defesa possa analisar se a decisão que os determinou está de acordo com os requisitos da Lei 92.96/96.

Os impetrantes pretendem a concessão da ordem de *habeas corpus* para que seja garantido o integral e devido cumprimento ao v. acórdão proferido por este e. TRF da 3ª Região no HC nº 0023215-92.2014.4.03.0000, especificamente para:

- I) garantir à defesa a obtenção de informações sobre inquéritos policiais e ações penais decorrentes do PCD nº 2005.61.81.009285-1, para que possa exercer o pleno direito de defesa;
- II) garantir à defesa ter acesso às mídias com as gravações dos áudios dos diálogos interceptados nos autos do PCD nº 2005.61.81.0092851 e que dele são parte, bem como às Informações de Pesquisa e Investigação (IPEI) nº BA250055002 e BA20060003 da Receita Federal de Salvador, expressamente referidas na representação da autoridade policial pela interceptação telefônica objeto do referido PCD, e, por fim, a todos os ofícios das companhias telefônicas sobre os períodos de cumprimento das interceptações telefônicas, a fim de possibilitar a verificação da regularidade de cada período interceptado naquele PCD.

Pugnem, liminarmente, pela suspensão da obrigação de a defesa apresentar memoriais até o julgamento definitivo do *writ*, não impedindo a autoridade coatora de, nesse intervalo, procurar dar o devido e integral cumprimento ao v. acórdão proferido no HC nº 0023215-92.2014.4.03.0000.

No mérito, pleiteiam a concessão da ordem para garantir o cumprimento do v. acórdão proferido no HC nº 0023215-92.2014.4.03.0000. É o sucinto relatório.

Decido.

Nos autos do *habeas corpus* nº 0023215-92.2014.4.03.0000, os impetrantes pleitearam o compartilhamento do PCD nº 2005.61.81.009285-1, bem como de informações sobre inquéritos policiais e ações penais que dele se originaram, a fim de verificar se as decisões proferidas estavam em consonância com os requisitos previstos na Lei 9.296/96.

Esta E. Décima Primeira Turma concedeu a ordem para determinar que o Juízo da 3ª Vara Federal Criminal de São Paulo assegurasse ao paciente o acesso ao PCD nº 2005.61.81.009285-1. Confira-se:

"(...)Nos termos da decisão proferida pelo então Juiz Federal Toru Yamamoto (fls. 76/77), foi deferido ao paciente o compartilhamento do PCD nº 2005.61.81.009285-1. Todavia, por um erro de grafia, a decisão não foi efetivamente cumprida e, posteriormente, foi reconsiderada pela magistrada substituta.

Em que pese a fundamentação adotada pela juíza singular, entendo que deve ser franqueado ao paciente, através de seus advogados, o acesso às provas contidas naquele procedimento, uma vez que, deram origem à "Operação Trovão", a qual serviu de base à denúncia.

O PCD nº 2005.61.81.009285-1 tramita em segredo de justiça, de modo que somente com o deferimento do pedido de compartilhamento poderá a defesa analisar o conteúdo das interceptações telefônicas ali contidas, bem como a conformidade das provas obtidas com os requisitos estabelecidos pela Lei 9.296/96.

Com efeito, em respeito ao princípio constitucional da ampla defesa, não se mostra razoável impedir que o paciente tenha pleno acesso aos dados obtidos no bojo da "Operação Persona", que de certa forma serviu de base ao oferecimento da denúncia. Esse fato é corroborado pelo pedido de quebra de sigilo elaborado pela autoridade policial, nos autos do PCD nº 2008.61.81.011923-7, referente à "Operação Trovão":

"O expediente que ora se apresenta, leva em conta fatos identificados através do afastamento de sigilo telefônico, de alvos investigados durante condução as atividades de inteligência policial, atinentes à Operação Persona" (fl. 33).

Além disso, ainda que se admita que trechos das interceptações telefônicas tenham sido devidamente transcritos em relatório policial (fl.64), cujo acesso foi franqueado à defesa, não se pode perder de vista que os impetrantes pretendem, ainda, a obtenção de informações sobre inquéritos policiais e ações penais decorrentes do PCD nº 2005.61.81.009285-1, para que possam exercer o pleno direito de defesa.

Em consulta processual ao site da Justiça Federal, verifico que o PCD nº 2005.61.81.009285-1 tramitou originariamente perante o Juízo da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo e foi remetido a este Egrégio Tribunal Regional Federal, com os autos principais nº 2003.61.81.005827-5, os quais foram distribuídos ao Gabinete da Eminente Juíza Federal Convocada, Denise Avelar, integrante da 1ª Turma.

A liminar foi deferida e os impetrantes informaram que, embora devidamente intimada, a autoridade coatora não havia dado cumprimento à referida decisão, razão pela qual determinei ao Juízo da 3ª Vara Criminal de São Paulo que solicitasse o envio de cópia digitalizada dos autos do procedimento investigatório à Primeira Turma deste Egrégio Tribunal perante a qual tramita a Apelação Criminal nº 0005827-49.2003.4.03.6181, aos quais se encontram apensados os autos do PCD nº 2005.61.81.009285-1 (fls. 281/281v). O acesso a tais informações restringe-se a assegurar a ampla defesa ao paciente, devendo ser preservado sigilo inerente às provas compartilhadas.

Ante o exposto, concedo a ordem de habeas corpus para determinar que o Juízo da 3ª Vara Federal Criminal de São Paulo assegure ao paciente o acesso ao PCD nº 2005.61.81.009285-1".

Em 15/04/2015, houve a juntada aos autos de cópia integral digitalizada do Procedimento Criminal Diverso nº 2005.6181.009285-1 (fl. 169). A defesa foi devidamente cientificada sobre a juntada das cópias do PCD (fl.197 e 199), em 22/05/2015.

Em 28/05/2015, o Juízo de origem determinou a apresentação de memoriais, no prazo de 5 dias (fl. 209).

A defesa deixou de apresentar os memoriais no prazo assinalado e protocolou petição requerendo a realização de diligências (fls. 210/214). Após a manifestação do *Parquet* Federal, a autoridade impetrada indeferiu os pedidos formulados pela defesa, sob os seguintes fundamentos (fls. 247/247v):

"Fls. 2871/2875: As providências requeridas pela defesa já foram devidamente cumpridas com o acesso a cópia integral do PCD 2005.61.81.009285-1.

Desta forma, conforme exposto pelo Ministério Público Federal em sua manifestação de fls. 2876/2881, cujos argumentos adoto como fundamentos da presente decisão, nada mais há de ser providenciado por este juízo.

Portanto, pela derradeira vez, intime-se a defesa de LI KWOK KUEN para apresentação de memoriais, no prazo de 05 (cinco) dias. Decorrido o prazo sem manifestação, remetam-se os autos a Defensoria Pública da União, e, neste caso, expeça-se ofício a Ordem dos Advogados do Brasil para as providências que entender cabíveis. (...)"

Para melhor elucidação, transcrevo a manifestação do Ministério Público Federal, adotada pela autoridade impetrada como razão de decidir (fls. 217/222):

"(...) a defesa de Li Kwok Kuen foi intimada pela quarta vez a apresentar memoriais finais e, novamente, recusou-se a apresentar seus memoriais, apresentando a petição de fls. 2871/2875, com pedidos de novas diligências.

Entende o Ministério Público Federal que a defesa do acusado, dessa forma, abusa do direito de defesa, recusando-se a apresentar seus memoriais com o objetivo de buscar a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, vez que o último marco interruptivo foi o recebimento da denúncia, em 28 de outubro de 2009.

Note-se que a ordem deferida no HC 0023215-92.2014.403.0000 foi para 'determinar que o Juízo da 3ª Vara Federal Criminal de São Paulo assegure ao paciente o acesso ao PCD 2005.61.81.009285-1'.

A ordem foi, assim, totalmente cumprida com a juntada aos autos da cópia integral dos 33 volumes do PCD 2005.61.81.009285-1 à fl. 2829. Ressalte-se que a publicação para defesa tomar ciência das fls. 2828/2829 data de 21 de maio de 2015.

Apesar de cumprida a ordem de HC, novamente, a defesa inova seus pedidos, requerendo documentos que não constam do PCD 2005.61.81.009285-1 - que, frise-se, não embasa a presente denúncia - mas que não chegaram a ser juntadas no PCD 2005.61.81.009285-1. Alega que necessita de tais documentos para analisar se as decisões que autorizaram a quebra do sigilo telefônico do PCD 2005.61.81.009285-1 são legais.

Ora, evidente que o Juízo dessa 3ª Vara Criminal não pode anular interceptação telefônica deferida em outro juízo, interceptação esta que embasou a condenação proferida pela 4ª Vara Criminal de São Paulo e que se encontra agora sob jurisdição do TRF da 3ª Região. A legalidade das decisões judiciais de interceptação telefônica PCD 2005.61.81.009285-1 só pode ser declarada pelo TRF, ao analisar o recurso da ação penal nº 0005827-49.2003.4.03.6181.

Assim, totalmente descabidos os pedidos dos itens ii e iii de fl. 2875, de cunho evidentemente protelatório, que, ademais, não foram deferidos na ordem de HC impetrado pelo acusado Li.

Outrossim, também deve ser indeferido o pedido de item e de fl. 2875. De fato, a defesa, ao argumentar nos autos a necessidade de ter acesso ao PCD 2005.61.81.009285-1, afirmou que precisava ter vista dos autos para ter acesso às decisões judiciais que deferiram a interceptação telefônica da Operação Persona. Ou seja, desde o início a defesa pleiteou o acesso ao PCD 2005.61.81.009285-1 para ter conhecimento das decisões judiciais de quebra (que se encontram todas na mídia de fl. 2829), e, agora, inova seu pedido requerendo as conversas gravadas no PCD.

Note-se que Li Kwok Kuen não foi monitorado nos autos 2005.61.81.009285-1, assim como também não o foram nenhum dos acusados da presente ação penal (nem mesmo os que já tiveram a punibilidade extinta). Injustificável, assim, esse novo pedido da defesa, que, repita-se, tem evidente caráter protelatório.

Ademais, caso a defesa entenda que a não juntada dos documentos requeridos causa cerceamento de defesa, deveria apresentar memoriais finais alegando tal matéria. O que não se admite é que a defesa deixe de apresentar, seguida e propositalmente, seus memoriais finais, objetivando impedir o encerramento da ação penal em 1ª instância (...)"

Neste *writ*, os impetrantes pretendem, em síntese, o integral cumprimento do acórdão proferido nos autos do HC nº 0023215-92.2014.4.03.0000.

No âmbito da cognição sumária, não verifico presentes os requisitos para concessão do pedido liminar.

De início, cumpre esclarecer que as Informações de Pesquisa e Investigação (IPEI) nº BA250055002 e BA20060003 da Receita Federal de Salvador, assim como os ofícios das companhias telefônicas sobre os períodos de cumprimento das interceptações telefônicas, não integram os autos do PCD nº 2005.6181.009285-1.

Trata-se de documentos estranhos ao aludido Procedimento Criminal, razão pela qual o acesso a tais documentos não foi deferido pelo v.

acórdão proferido por esta Turma, nos autos do *habeas corpus* nº 0023215-92.2014.4.03.0000.

Na verdade, o pedido de acesso a tais documentos (Informações de Pesquisa e Investigação da Receita Federal de Salvador e escritórios das companhias telefônicas) somente foi deduzido perante o Juízo de origem durante o prazo para apresentação de memoriais, vale dizer, após a juntada aos autos de cópia integral do PCD 2005.6181.009285-1. Portanto, em momento processual inoportuno.

Além disso, ressalte-se que tal pedido também não foi objeto do *mandamus* nº 0023215-92.2014.4.03.0000, portanto, não abarcado pela decisão concessiva de *habeas corpus*.

Outrossim, no tocante a não apresentação das mídias contendo as gravações dos áudios dos diálogos interceptados nos autos do PCD nº 2005.61.81.0092851, não vislumbro prejuízo, efetivo ou potencial, à defesa capaz de ensejar o deferimento do pedido liminar.

Conforme se verifica dos autos, essas mídias não se relacionam com o paciente ou com qualquer outro corréu da ação penal originária, que sequer foram monitorados nos autos deste procedimento (2005.61.81.009285-1).

Como bem ressaltado pelo *Parquet* Federal, e acolhido pelo Juízo impetrado, na oportunidade em que requereu o acesso ao PCD, a defesa alegou que seria necessária a análise das decisões judiciais ali contidas, a fim de verificar se estavam em consonância com os requisitos previstos na Lei 9.296/96.

Essas decisões foram acostadas aos autos, em cumprimento ao v. acórdão. No entanto, agora pretendem os impetrantes o acesso a todas as gravações dos áudios dos diálogos interceptados.

Eventual nulidade decorrente da falta desses documentos deve ser suscitada perante o magistrado de origem, cabendo à defesa a apresentação de memoriais, conforme já determinado nos autos.

O mesmo se diga em relação à alegação de que não foram encaminhadas as informações sobre inquéritos policiais e ações penais decorrentes do PCD nº 2005.61.81.009285-1. Repito, cabe à defesa a apresentação dos memoriais escritos, no prazo assinalado pelo magistrado, oportunidade em que poderá suscitar eventuais nulidades que entenda configuradas.

Ante o exposto, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P.I

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39228/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047781-37.1997.4.03.6100/SP

1997.61.00.047781-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS INVESTIDORES MINORITARIOS DO GRUPO
BAMERINDUS
ADVOGADO : SP138970 MARCELLO KLUG VIEIRA e outro(a)
APELADO(A) : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : SP045316A OTTO STEINER JUNIOR e outro(a)
REPRESENTANTE : SERGIO RODRIGUES PRATES
APELADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A) : HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
ADVOGADO : SP246584 LUCAS DE OLIVEIRA OSSO PAULINO
No. ORIG. : 00477813719974036100 14 Vr SAO PAULO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Tendo as partes realizado acordo judicial em 12/08/2015, no Gabinete da Conciliação do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos moldes do Termo de Audiência abrangendo os autos 0047781-37.1997.4.03.6100, 0003673-10.2003.4.03.6100, 0007182-46.2003.4.03.6100, 0021325-16.1998.4.03.6100, 0013503-92.2006.4.03.6100, 0040861-47.1997.4.03.6100, 0006532-72.1998.4.03.6100 e 0027339-16.1998.4.03.6100, o qual condicionou a homologação do referido ato a apresentação pelo Banco Central do Brasil (BACEN) das autorizações previstas no art. 1º, parágrafo 1º, da Lei nº. 9469/1997 e art. 1º da Portaria nº 1397/2010, do AGU e, trazida aos autos referidas autorizações, homologo o acordo firmado, para que se produza os regulares efeitos de direito, e extingo os processos, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Encaminhe-se cópias do Termo de Audiência e desta Decisão Homologatória, a fim de serem juntadas aos respectivos autos dos Agravos de Instrumento de n.ºs. 0045635-14.2002.4.03.0000, 0045405-69.2002.4.03.0000 e da Ação Cautelar n.º 0009174-13.2001.4.03.6100.

[Tab]

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0006532-72.1998.4.03.6100/SP

1998.61.00.006532-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS INVESTIDORES MINORITARIOS DO GRUPO
BAMERINDUS
ADVOGADO : SP138970 MARCELLO KLUG VIEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 00065327219984036100 14 Vr SAO PAULO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Tendo as partes realizado acordo judicial em 12/08/2015, no Gabinete da Conciliação do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos moldes do Termo de Audiência abrangendo os autos 0047781-37.1997.4.03.6100, 0003673-10.2003.4.03.6100, 0007182-46.2003.4.03.6100, 0021325-16.1998.4.03.6100, 0013503-92.2006.4.03.6100, 0040861-47.1997.4.03.6100, 0006532-72.1998.4.03.6100 e 0027339-16.1998.4.03.6100, o qual condicionou a homologação do referido ato a apresentação pelo Banco Cenral do Brasil (BACEN) das autorizações previstas no art. 1º, parágrafo 1º, da Lei n.º. 9469/1997 e art. 1º da Portaria n.º 1397/2010, do AGU e, trazida aos autos referidas autorizações, homologo o acordo firmado, para que se produza os regulares efeitos de direito, e extingo os processos, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Encaminhe-se cópias do Termo de Audiência e desta Decisão Homologatória, a fim de serem juntadas aos respectivos autos dos Agravos de Instrumento de n.ºs. 0045635-14.2002.4.03.0000, 0045405-69.2002.4.03.0000 e da Ação Cautelar n.º 0009174-13.2001.4.03.6100.

[Tab]

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00003 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0027339-16.1998.4.03.6100/SP

1998.61.00.027339-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS INVESTIDORES MINORITARIOS DO GRUPO
BAMERINDUS
ADVOGADO : SP138970 MARCELLO KLUG VIEIRA e outro(a)
APELANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
ADVOGADO : SP065311 RUBENS OPICE FILHO e outro(a)
 : SP246584 LUCAS DE OLIVEIRA OSSO PAULINO
APELADO(A) : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A em liq.extrajud.e outro(a)
ADVOGADO : SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO e outro(a)
 : SP045316A OTTO STEINER JUNIOR
REPRESENTANTE : FLAVIO DE SOUZA SIQUEIRA
APELADO(A) : FLAVIO DE SOUZA SIQUEIRA
ADVOGADO : SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO e outro(a)
No. ORIG. : 00273391619984036100 14 Vr SAO PAULO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Tendo as partes realizado acordo judicial em 12/08/2015, no Gabinete da Conciliação do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos moldes do Termo de Audiência abrangendo os autos 0047781-37.1997.4.03.6100, 0003673-10.2003.4.03.6100, 0007182-46.2003.4.03.6100, 0021325-16.1998.4.03.6100, 0013503-92.2006.4.03.6100, 0040861-47.1997.4.03.6100, 0006532-72.1998.4.03.6100 e 0027339-16.1998.4.03.6100, o qual condicionou a homologação do referido ato a apresentação pelo Banco Cenral do Brasil (BACEN) das autorizações previstas no art. 1º, parágrafo 1º, da Lei nº. 9469/1997 e art. 1º da Portaria nº 1397/2010, do AGU e, trazida aos autos referidas autorizações, homologo o acordo firmado, para que se produza os regulares efeitos de direito, e extingo os processos, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Encaminhe-se cópias do Termo de Audiência e desta Decisão Homologatória, a fim de serem juntadas aos respectivos autos dos Agravos de Instrumento de n.ºs. 0045635-14.2002.4.03.0000, 0045405-69.2002.4.03.0000 e da Ação Cautelar nº 0009174-13.2001.4.03.6100.

[Tab]

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003673-10.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.003673-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS INVESTIDORES MINORITARIOS DO GRUPO
 : BAMERINDUS
ADVOGADO : SP138970 MARCELLO KLUG VIEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A) : HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
ADVOGADO : SP065311 RUBENS OPICE FILHO
 : SP246584 LUCAS DE OLIVEIRA OSSO PAULINO
APELADO(A) : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A em liq.extrajud.e outro(a)
 : FLAVIO DE SOUZA SIQUEIRA
ADVOGADO : SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO e outro(a)
EXEQUENTE : SERGIO RODRIGUES PRATES

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Tendo as partes realizado acordo judicial em 12/08/2015, no Gabinete da Conciliação do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos moldes do Termo de Audiência abrangendo os autos 0047781-37.1997.4.03.6100, 0003673-10.2003.4.03.6100, 0007182-

46.2003.4.03.6100, 0021325-16.1998.4.03.6100, 0013503-92.2006.4.03.6100, 0040861-47.1997.4.03.6100, 0006532-72.1998.4.03.6100 e 0027339-16.1998.4.03.6100, o qual condicionou a homologação do referido ato a apresentação pelo Banco Cenral do Brasil (BACEN) das autorizações previstas no art. 1º, parágrafo 1º, da Lei nº. 9469/1997 e art. 1º da Portaria nº 1397/2010, do AGU e, trazida aos autos referidas autorizações, homologo o acordo firmado, para que se produza os regulares efeitos de direito, e extingo os processos, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem Encaminhe-se cópias do Termo de Audiência e desta Decisão Homologatória, a fim de serem juntadas aos respectivos autos dos Agravos de Instrumento de n.ºs. 0045635-14.2002.4.03.0000, 0045405-69.2002.4.03.0000 e da Ação Cautelar nº 0009174-13.2001.4.03.6100.

[Tab]
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007182-46.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.007182-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS INVESTIDORES MINORITARIOS DO GRUPO
BAMERINDUS
ADVOGADO : SP138970 MARCELLO KLUG VIEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A) : SERGIO RODRIGUES PRATES
ADVOGADO : PR028128A LUIS OSCAR SIX BOTTON e outro(a)

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Tendo as partes realizado acordo judicial em 12/08/2015, no Gabinete da Conciliação do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos moldes do Termo de Audiência abrangendo os autos 0047781-37.1997.4.03.6100, 0003673-10.2003.4.03.6100, 0007182-46.2003.4.03.6100, 0021325-16.1998.4.03.6100, 0013503-92.2006.4.03.6100, 0040861-47.1997.4.03.6100, 0006532-72.1998.4.03.6100 e 0027339-16.1998.4.03.6100, o qual condicionou a homologação do referido ato a apresentação pelo Banco Cenral do Brasil (BACEN) das autorizações previstas no art. 1º, parágrafo 1º, da Lei nº. 9469/1997 e art. 1º da Portaria nº 1397/2010, do AGU e, trazida aos autos referidas autorizações, homologo o acordo firmado, para que se produza os regulares efeitos de direito, e extingo os processos, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem Encaminhe-se cópias do Termo de Audiência e desta Decisão Homologatória, a fim de serem juntadas aos respectivos autos dos Agravos de Instrumento de n.ºs. 0045635-14.2002.4.03.0000, 0045405-69.2002.4.03.0000 e da Ação Cautelar nº 0009174-13.2001.4.03.6100.

[Tab]
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013503-92.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.013503-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

APELANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS INVESTIDORES MINORITARIOS DO GRUPO
: BAMERINDUS
ADVOGADO : SP138970 MARCELLO KLUG VIEIRA e outro(a)
APELADO(A) : HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO HSBC
ADVOGADO : SP065311 RUBENS OPICE FILHO e outro(a)
: SP246584 LUCAS DE OLIVEIRA OSSO PAULINO
No. ORIG. : 00135039220064036100 14 Vr SAO PAULO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Tendo as partes realizado acordo judicial em 12/08/2015, no Gabinete da Conciliação do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos moldes do Termo de Audiência abrangendo os autos 0047781-37.1997.4.03.6100, 0003673-10.2003.4.03.6100, 0007182-46.2003.4.03.6100, 0021325-16.1998.4.03.6100, 0013503-92.2006.4.03.6100, 0040861-47.1997.4.03.6100, 0006532-72.1998.4.03.6100 e 0027339-16.1998.4.03.6100, o qual condicionou a homologação do referido ato a apresentação pelo Banco Cenral do Brasil (BACEN) das autorizações previstas no art. 1º, parágrafo 1º, da Lei nº. 9469/1997 e art. 1º da Portaria nº 1397/2010, do AGU e, trazida aos autos referidas autorizações, homologo o acordo firmado, para que se produza os regulares efeitos de direito, e extingo os processos, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Encaminhe-se cópias do Termo de Audiência e desta Decisão Homologatória, a fim de serem juntadas aos respectivos autos dos Agravos de Instrumento de nºs. 0045635-14.2002.4.03.0000, 0045405-69.2002.4.03.0000 e da Ação Cautelar nº 0009174-13.2001.4.03.6100.

[Tab]

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021325-16.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.040219-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS INVESTIDORES MINORITARIOS DO GRUPO
: BAMERINDUS
ADVOGADO : SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE e outro(a)
: SP138970 MARCELLO KLUG VIEIRA
APELADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A) : HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
ADVOGADO : SP065311 RUBENS OPICE FILHO e outro(a)
: SP246584 LUCAS DE OLIVEIRA OSSO PAULINO
SUCEDIDO(A) : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A
No. ORIG. : 98.00.21325-2 14 Vr SAO PAULO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Tendo as partes realizado acordo judicial em 12/08/2015, no Gabinete da Conciliação do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos moldes do Termo de Audiência abrangendo os autos 0047781-37.1997.4.03.6100, 0003673-10.2003.4.03.6100, 0007182-46.2003.4.03.6100, 0021325-16.1998.4.03.6100, 0013503-92.2006.4.03.6100, 0040861-47.1997.4.03.6100, 0006532-72.1998.4.03.6100 e 0027339-16.1998.4.03.6100, o qual condicionou a homologação do referido ato a apresentação pelo Banco Cenral do Brasil (BACEN) das autorizações previstas no art. 1º, parágrafo 1º, da Lei nº. 9469/1997 e art. 1º da Portaria nº 1397/2010, do AGU e, trazida aos autos referidas autorizações, homologo o acordo firmado, para que se produza os regulares efeitos de direito, e extingo os processos, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Encaminhe-se cópias do Termo de Audiência e desta Decisão Homologatória, a fim de serem juntadas aos respectivos autos dos Agravos de

[Tab]

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040861-47.1997.4.03.6100/SP

2009.03.99.040863-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS INVESTIDORES MINORITARIOS DO GRUPO
BAMERINDUS
ADVOGADO : SP138970 MARCELLO KLUG VIEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A) : HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
ADVOGADO : SP065311 RUBENS OPICE FILHO e outro(a)
: SP246584 LUCAS DE OLIVEIRA OSSO PAULINO
No. ORIG. : 97.00.40861-2 14 Vr SAO PAULO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Tendo as partes realizado acordo judicial em 12/08/2015, no Gabinete da Conciliação do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos moldes do Termo de Audiência abrangendo os autos 0047781-37.1997.4.03.6100, 0003673-10.2003.4.03.6100, 0007182-46.2003.4.03.6100, 0021325-16.1998.4.03.6100, 0013503-92.2006.4.03.6100, 0040861-47.1997.4.03.6100, 0006532-72.1998.4.03.6100 e 0027339-16.1998.4.03.6100, o qual condicionou a homologação do referido ato a apresentação pelo Banco Central do Brasil (BACEN) das autorizações previstas no art. 1º, parágrafo 1º, da Lei nº. 9469/1997 e art. 1º da Portaria nº 1397/2010, do AGU e, trazida aos autos referidas autorizações, homologo o acordo firmado, para que se produza os regulares efeitos de direito, e extingo os processos, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Encaminhe-se cópias do Termo de Audiência e desta Decisão Homologatória, a fim de serem juntadas aos respectivos autos dos Agravos de Instrumento de nºs. 0045635-14.2002.4.03.0000, 0045405-69.2002.4.03.0000 e da Ação Cautelar nº 0009174-13.2001.4.03.6100.

[Tab]

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39246/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019690-54.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019690-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDIR RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
No. ORIG. : 04.00.00101-5 1 Vr OLIMPIA/SP

DESPACHO

Conforme observado pela juíza *a qua* (fls. 59), remetam-se os autos ao eminente órgão do Ministério Público Federal, para que se manifeste acerca do acordo celebrado entre as partes a fls. 155 a 158 e 170.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39247/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002016-48.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.002016-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DOS HUMILDES DOS SANTOS NEVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP177242 MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES e outro(a)
No. ORIG. : 00020164820134036111 1 Vr MARILIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação (fls. 192), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 30/11/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 15.903,89 (fls. 186 e 189, *in fine*), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000073-98.2015.4.03.9999/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MEIRA BEATRIZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS008366 CRISTIANE ALEZ JARA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDIM MS
No. ORIG. : 08012350320128120013 1 Vr JARDIM/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 20/7/2005 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 51.013,90 (fls. 129), montante devidamente autorizado pela autoridade superior da autarquia (fls. 147), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis. Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025749-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025749-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMOS JOAO DA CRUZ
ADVOGADO : SP129874 JAIME CANDIDO DA ROCHA
No. ORIG. : 10.00.00105-5 1 Vr PACAEMBU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo o acordo, em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação (fls. 103), reiterada, mesmo após ter sido intimado do respeitável parecer do Ministério Público Federal, *custos legis* (fls. 101), o qual não aquiesce com a presente conciliação. Assim, fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 13/5/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 31.071,57 (fls. 78), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Compromete-se o segurado a comparecer às perícias agendadas pelo INSS.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se vista dos autos ao ilustre representante do Ministério Público Federal.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39249/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024636-98.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024636-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIANA ALVES DE ALMEIDA MAZZO
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 09.00.00064-9 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, "(...) com valor da renda mensal inicial (RMI) a ser calculada nos termos da lei previdenciária (...)" (fls. 157), com DIB em 30/4/2010 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.237,30, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Assume a segurada o compromisso de comparecer às perícias agendadas pelo INSS.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39250/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016886-40.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.016886-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO HONORIO DE FREITAS
ADVOGADO : MS005759 WILLIAM EPITACIO TEODORO DE CARVALHO
No. ORIG. : 08000702320118120055 1 Vr SONORA/MS

DESPACHO

Fls. 154 e 153. Defiro: assino ao polo ativo o prazo de 30 dias para a habilitação dos herdeiros.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004723-64.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.004723-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : JOVENTINA FARIAS DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MS005676 AQUILES PAULUS e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00047236420094036002 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Em vista da petição de fls. 240, cumpra-se, agora, o disposto nos dois últimos parágrafos do termo de homologação (fls. 240).
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal